

UNIVERSITÉ DE LYON — FACULTÉ DE DROIT

LES FONCTIONNAIRES

ET

LA LUTTE POUR LE DROIT

La Question du Statut

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 12 Novembre 1910, à 2 heures

PAR

JACQUES BUSQUET

AVOCAT A LA COUR D'APPEL DE LYON

LAURÉAT DE LA FACULTÉ DE DROIT

ET DE LA SOCIÉTÉ D'ÉCONOMIE POLITIQUE DE LYON

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1910

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

UNIVERSITÉ DE LYON. — FACULTÉ DE DROIT

MM.

CAILLEMER, C. ✱, I. ✱, doyen honoraire, correspondant de l'Institut.

THALLER, ✱, I. ✱, professeur honoraire.

AUDIBERT, I. ✱, professeur honoraire.

FLURER, I. ✱, doyen, professeur de Droit civil.

GARRAUD, I. ✱, professeur de Droit criminel.

APPLETON (CHARLES), ✱, professeur de Droit romain.

COHENDY, ✱, I. ✱, professeur de Droit commercial.

PIC, I. ✱, professeur de Droit international public.

APPLETON (JEAN), I. ✱, professeur de Droit administratif.

LAMBERT, A. ✱, professeur d'Histoire générale du Droit français.

BOUVIER, I. ✱, professeur de Science financière et de Législation française des finances.

LAMAIRE, I. ✱, professeur d'Histoire du Droit public et de Droit administratif.

JOSSERAND, I. ✱, professeur de Droit civil, assesseur du Doyen.

BROUILHET, I. ✱, professeur d'Économie politique.

HUVELIN, I. ✱, professeur de Droit romain.

LÉVY, I. ✱, professeur de Droit civil.

GONNARD, A. ✱, professeur d'Histoire des Doctrines économiques et d'Économie politique.

BOUVIER-BANGILLON, I. ✱, professeur de Procédure civile.

BECQ (J.), I. ✱, secrétaire.

MEMBRES DU JURY

Président : M. JEAN APPLETON, *professeur*.

Assesseurs : MM. PIC, *professeur*.

LÉVY, *professeur*.

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE LYON — FACULTÉ DE DROIT

LES FONCTIONNAIRES

ET

LA LUTTE POUR LE DROIT

La Question du Statut

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 12 Novembre 1910, à 2 heures



PAR

JACQUES BUSQUET

AVOCAT A LA COUR D'APPEL DE LYON

LAURÉAT DE LA FACULTÉ DE DROIT

ET DE LA SOCIÉTÉ D'ÉCONOMIE POLITIQUE DE LYON

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1910

LES FONCTIONNAIRES ET LA LUTTE POUR LE DROIT

PRÉFACE

N'y a-t-il pas moyen d'imaginer des règles de droit, qui, tout en donnant au gouvernement l'autorité nécessaire sur ses agents, empêchent un homme d'être à la merci de la passion, de l'erreur ou de la méchanceté d'un autre homme.

(Demartial, *Le statut des fonctionnaires*, p. 39.)

La question des garanties juridiques à accorder aux fonctionnaires pour leur recrutement, celle de la protection légale à leur donner pour la sauvegarde de leur situation acquise et pour l'amélioration légitime de celle-ci par voie d'avancement, font, avec l'examen des problèmes accessoires qui s'y rattachent, l'objet de cette étude. Il s'agit de savoir s'il y a lieu de substituer un état de droit à un état de fait susceptible de toutes les atteintes de l'arbitraire ; d'examiner quelles nécessités diverses obligent

à cette substitution ; de voir enfin comment elle se peut faire et de quelle façon elle se fera.

L'avènement d'un état nouveau enfin juridique est ainsi le point de vue primordial auquel il y a lieu de se placer ici. Ce n'est pas sans lutttes parfois douloureuses pour la nation toute entière que le Droit aura vu aussi dans ce domaine particulier naître enfin son aurore. Nulle part peut-être, mieux qu'en ce territoire spécial, ne se seront vérifiées les paroles du jurisconsulte Jehrings sur la nécessité du combat continu et incessant pour la venue et l'établissement du Droit.

Il y a déjà là un premier aspect de la question que nous nous proposons d'étudier, bien digne de retenir l'attention générale. On a pu dire, en effet, avec une grande force de vérité, que l'atteinte portée aux droits déjà existant dans la personne d'un seul citoyen, était en même temps portée à ceux de tous les autres, car l'ensemble des droits acquis même individuels, dans un état social où la solidarité est poussée très loin, est véritablement un patrimoine collectif, qui ne peut subir une diminution en la personne d'un de ses bénéficiaires sans que tout le groupe s'en ressente. Mais il est également juste de dire, et pour les mêmes raisons, que l'avènement d'un état de droit nouveau, même quand il ne semble intéresser qu'une seule catégorie de citoyens, ne saurait laisser indifférentes les autres catégories à cause de la répercussion sociale certaine, proche ou lointaine, dont il sera cause à l'égard de tous.

Il ne faut pas se lasser de mettre cette idée en relief. Porter atteinte au Droit, entraver la venue bien-faisante du Droit ; c'est tout un, et c'est aussi impolitique au sens initial et profond du mot. Bien plus : ne pas aider de toutes ses forces à l'avènement du Droit,

même quand le Droit qui cherche à surgir ne doit profiter en apparence qu'à d'autres catégories de citoyens, c'est infiniment maladroit d'abord, périlleux ensuite. L'histoire toute entière de la civilisation progressive et pacifique peut tenir dans ces quelques mots : substitution lente des états de droit aux états de fait, des luttes juridiques aux luttes violentes. Or, qu'on ne s'y trompe pas : un foyer permanent de dissensions sur un point quelconque du territoire, dans un coin quelconque de l'organisation civile, politique ou sociale d'un pays, est un danger non seulement pour ceux qui sont tout près de la flamme du foyer, mais encore pour tous les autres citoyens. Quand le feu est à un étage, il y a grand risque pour toute la maison.

C'est ce point qui doit retenir l'attention d'une foule considérable d'esprits dont l'attitude est restée indifférente ou même hostile en face du bouillonnement qui, ces dernières années, a agité le monde des fonctionnaires. Ce mouvement social considérable a fait poser avec une trop grande énergie le problème des garanties juridiques des fonctionnaires, pour qu'il ne soit pas dans l'intérêt de tous de le résoudre pour le bien de la paix sociale. Ce n'est pas en affectant d'ignorer le problème ou de ne pas le comprendre qu'il serait possible de le supprimer; des événements récents et renouvelés en ont donné la preuve. Mais il convient de dire toutefois que l'opinion publique exige une certaine préparation et qu'il ne semble pas toujours qu'elle ait saisi exactement la portée de l'idée qui lui était soumise. L'expression même de « statut des fonctionnaires », sous l'étiquette de laquelle la question a été posée, présente parfois de l'obscurité pour des personnes non préparées à sa compréhension par des études juridiques

ou par l'initiation que comporte la qualité de fonctionnaire. Encore, cette dernière qualité n'est-elle pas, tant s'en faut, même aujourd'hui, chez ceux qui peuvent s'en réclamer, un motif suffisant de connaissance du sujet.

Néanmoins, comme le terme de « statut » présente l'incontestable avantage de la brièveté et que d'autre part l'usage lui a donné une certaine consécration technique, nous ne renoncerons pas à l'employer dans cette étude, en le définissant toutefois et en précisant ses limites d'application.

Le problème n'est pas récent, quoiqu'en pensent un grand nombre d'esprits. Il y a près de trois quarts de siècle environ qu'il semble s'être posé en France. Or s'il paraît bien aujourd'hui qu'il ait fait un pas et même plusieurs dans le sens d'une solution, il n'est pas établi cependant, même maintenant, qu'il en ait fait de tout à fait définitifs. En réalité, les fonctionnaires français, dans leur ensemble, en sont encore malgré les innombrables projets législatifs, une importante littérature doctrinaire, et les promesses innombrables de gouvernements successifs, à attendre les dispositions légales qui consacraient pour eux les garanties les plus élémentaires contre l'arbitraire. Les raisons de cette attente sont multiples, mais il nous est apparu qu'un des motifs notables de cet attermoisement résulte de ce que l'opinion, comme nous l'avons dit plus haut, est encore mal préparée, en général, à saisir la portée véritable de la question. Non pas que les divers auteurs d'ouvrages doctrinaires ou de propositions législatives aient négligé d'allumer leur lanterne, non pas que les fonctionnaires qui se sont occupés d'exposer la question et de faire triompher leurs revendications sur ce point, aient mis la

vérité sous le boisseau. Tant s'en faut ! et les uns et les autres ont même multiplié les façons de distribuer la clarté. Seulement, chacun semble avoir mis des verres différents à sa lanterne : et par conséquence, la question est apparue sous les couleurs les plus diverses. De là, des discussions inutiles et de graves malentendus dans l'opinion.

L'un des plus certains et en même temps des plus dangereux au point de vue des luttes stériles qu'il engendre, est de croire que le titre de « statut des fonctionnaires » n'est qu'un pavillon couvrant certaines doctrines politiques ou sociales ; ou mieux : une arme au service de ces doctrines. Une autre erreur non moins malfaisante est de penser qu'il s'agit en l'espèce, d'une question mettant seulement en jeu les intérêts professionnels d'une catégorie d'individus. Sans doute, il n'est pas douteux que le statut des fonctionnaires est inscrit dans certains programmes politiques ou sociaux. Il est non moins sûr, et c'est une vérité banale, que cette question comporte un intérêt professionnel pour une catégorie du reste considérable de citoyens. Ce sont là d'ailleurs des points de vue parfaitement légitimes et dont l'importance est certaine. Mais ce qu'on ignore souvent et ce qu'il faudrait apprendre, c'est, comme nous l'avons déjà remarqué, qu'il ne s'agit nullement d'une question isolée, ne comportant qu'un ou deux intérêts pour des groupes particuliers d'individus, et dont par suite l'ensemble des citoyens peut se désintéresser. Il s'agit d'un intérêt essentiel et général : celui de la bonne administration de la chose publique et d'un intérêt auquel il convient de donner satisfaction immédiate. C'est pourquoi, tout en consacrant un certain nombre de pages à délimiter notre étude, à la situer en même temps, dans son milieu, et à l'y attacher par ses

liens interjuridiques et intersociaux, nous avons cherché à montrer, dans une méthode qui s'est efforcée d'être purement scientifique et impartiale : d'abord les causes qui nécessitent l'intervention d'un statut légal pour les fonctionnaires, puis les malentendus qui de tout temps et particulièrement aujourd'hui ont mis obstacle à la réalisation du statut, enfin les solutions provisoires qu'une nécessité impérieuse avait imposées à la jurisprudence en attendant une solution légale.

Nous terminons en étudiant à un point de vue critique les principales solutions proposées, particulièrement les plus récentes, et en dégagant, au double aspect juridique et social, les principes qui nous semblent ressortir de l'étude des faits. — C'est notre conclusion. — Une dernière partie de ce travail comprend des annexes assez importantes, dans lesquelles nous nous sommes efforcés de réunir un ensemble de documents, aussi complet que les limites de cette étude le permettaient. La publication de ces textes, indispensables pour se former une opinion motivée, a permis en outre d'alléger le reste de l'ouvrage d'un grand nombre de citations, par le moyen de simples références aux annexes de la fin.

Telle est la substance de cet ouvrage. A voir quelles lenteurs mettent à naître et à s'établir les solutions juridiques les plus justifiées, peut-être gagnera-t-on un peu de scepticisme. Le scepticisme ne paraît cependant plus de mise à l'heure où nous écrivons. Les dernières élections législatives, en partie, se sont faites sur la question du statut, et il paraît bien, cette fois, qu'on va toucher au but. Espérons-le. Les voies sont étroites par où vient le Droit, et sa marche n'est pas vite. Il se fait attendre, mais vient cependant.

PREMIÈRE PARTIE

La question : ses données logiques et sociales

CHAPITRE PREMIER

La question du statut

Le nombre des problèmes sociaux qui pour chaque époque se posent devant l'opinion publique, pour être plus limité qu'on ne croit d'ordinaire n'en est pas moins considérable. Mais bien peu se présentent avec le caractère de maturité et de précision nécessaires à l'avènement d'une solution prochaine. Le problème du statut des fonctionnaires est de cette minorité : il est de ceux dont on peut dire même avec un minimum de clairvoyance, qu'ils exigent une solution dans le délai le plus bref.

M. Briand, Président du Conseil, dans son discours de Saint-Chamond prononcé à la veille des dernières élections législatives, constatait cette urgence dans des termes qui méritent d'être rappelés (1) : « Le deuxième problème qui devra solliciter l'attention de la Chambre est un problème difficile, posé depuis longtemps, depuis trop longtemps, et à la solution duquel on ne s'est pas suffisamment appliqué : je veux parler du *Statut des fonctionnaires*. On a, depuis un grand nombre d'années, assuré à nos fonctionnaires que l'on réglerait leurs conditions, que leur avenir serait mis à l'abri de tout favoritisme, qu'ils n'auraient plus à redouter l'arbitraire gouvernemental. » Et le Ministre continue en indiquant la nécessité d'aviser au plus vite à régler la situation.

Quand on constate, comme on sera à même de le faire plus loin, que la question a été posée en France depuis au moins 1842 et que les mots prononcés par M. le Président du Conseil actuel ne sont que l'écho de paroles déjà répétées un nombre incalculable de fois avant lui, on est amené à se faire une première interrogation. Comment se fait-il que la question du Statut, qui s'est posée si souvent et avec tant d'insistance, soit encore à l'état d'ébauche quant à sa solution ?

La réponse n'est certes pas unique, mais suppose avant de l'aborder qu'on se soit fait une idée sur le point de savoir en quoi consiste le Statut.

Nous serons amenés à donner sur ce point dans la suite des définitions plus juridiques ; mais il suffit pour l'instant d'exprimer en fait de quoi il s'agit. La situation des fonctionnaires sera-t-elle livrée complètement à l'arbitraire de

(1) Voir annexes.

l'autorité hiérarchique? Est-ce le bon plaisir de cette autorité représentée tant par le gouvernement que par les hommes qui sont dans les diverses administrations les organes de direction, qui devra présider au recrutement à l'avancement, à la révocation de l'employé de l'Etat, du département, de la commune? Est-ce au contraire la loi qui, par des mesures protectrices et efficaces, doit canaliser et endiguer le bon plaisir des hommes ayant entre les mains le pouvoir exécutif ou une parcelle de l'autorité qu'il confère? En un mot, la situation de fonctionnaire doit-elle être telle, qu'elle soit protégée par la loi dans les diverses phases de la vie de son titulaire? Voilà la question du Statut.

Il semble, de prime abord, que la réponse s'impose : l'état de notre droit public, de nos croyances sociales et de nos mœurs exigent une réglementation légale. La fonction publique est dans l'intérêt de tous : il est donc bon dans l'intérêt général que des garanties sérieuses et stables, ne pouvant résulter que de la loi, empêchent les emplois publics de subir l'atteinte de l'arbitraire. Il paraît juste et conforme à la bonne gestion des affaires de l'Etat d'accorder la sécurité de sa situation et de permettre le légitime espoir d'une récompense certaine au fonctionnaire de carrière qui remplit correctement ses devoirs. C'est ce qu'en termes excellents disait déjà en 1844 devant la Chambre des députés l'honorable M. Dufaure (1). « Le fonctionnaire public, dit-il, a des devoirs importants à remplir : il consacre à l'accomplissement de ces devoirs tout son temps, son travail, sa vie. *De là naissent ces deux conséquences : les fonctions publiques ne peuvent être conférées*

(1) *Moniteur Universel* du 30 janvier 1845.

qu'à celui qui présente des garanties suffisantes d'aptitudes et de lumière ; chaque fonctionnaire doit conserver l'espérance de gagner, en remplissant ses devoirs, par son zèle et son talent, une position plus honorée et plus lucrative. Il est donc utile et juste pour l'Etat de régler les conditions de l'admission et de l'avancement dans les fonctions publiques. »

Ce qu'il y a de remarquable dans ces paroles, c'est qu'on y trouve une vue abrégée mais complète de la question, au moins sur les points essentiels. On y rencontre d'abord une définition implicite du fonctionnaire qui est en droit de bénéficier d'un statut, et quand nous aborderons ce côté de la question, et que nous nous demanderons quels fonctionnaires le statut doit protéger, nous reviendrons sur cette considération si juste, si essentielle et tout à fait de premier plan : le caractère viager de l'emploi. Le fonctionnaire, nous le verrons, celui du moins dont la situation fait l'objet de cette étude, est avant tout une personne qui, sinon obligatoirement en droit, du moins pratiquement et obligatoirement en fait, engage son travail à vie, soit à l'État, soit au Département, soit à la Commune. C'est là, précisément la base d'équité de la question du statut.

Mais on trouve encore dans les paroles de M. Dufaure, qui ne furent suivies d'ailleurs d'aucun effet, le point de vue fondamental auquel doivent se placer tous les citoyens : à savoir, qu'accorder aux fonctionnaires les protections juridiques qui constituent un statut, c'est agir dans l'intérêt bien compris de l'État. Cet intérêt est *triple*, soit qu'on se place au regard de la bonne administration proprement dite, soit à celui de la correction des mœurs politiques, soit enfin qu'on envisage l'intérêt supérieur de la paix sociale.

Il est facilement saisissable tout d'abord, que des employés — et nous prenons le mot au sens le plus large — qui après de longues années de service, se sentent exposés, eux et leur famille à des décisions pouvant les priver du jour au lendemain, (pour des raisons de mesquine politique ou de simple bon plaisir, à cause de l'incompréhension ou de la mauvaise volonté d'un chef) — du bénéfice d'un avancement légitime ou même de la totalité des ressources de leur situation — ne peuvent fournir qu'une collaboration découragée et un service inférieur. De plus, le recrutement et l'avancement, en se faisant à la faveur, ou même par la simple possibilité d'être faits à la faveur, introduisent un esprit déplorable dans l'administration. Non seulement en effet la faveur a pour résultat direct de faire entrer, dans les rangs des fonctionnaires de carrière, des personnes n'ayant la plupart du temps que le mérite de l'amitié d'un grand homme politique — véritable bienfait des dieux administratifs; mais encore la faveur fait du même coup entrer dans l'administration l'esprit d'intrigue et la croyance justifiée qu'on n'aboutit à rien que par le « piston ». Qu'on nous pardonne ce mot vulgaire, mais qui tend par son usage fréquent correspondant à l'abus de la chose qu'il exprime, à prendre un caractère quasi technique. De là, ce contrat simoniaque et fréquent entre des fonctionnaires intrigants et les mandataires élus de la nation, aux termes duquel les premiers apportent aux seconds leur influence dans les comités politiques, et les seconds apportent aux premiers leur influence sur la hiérarchie administrative. « Il faut, disait M. Briand (1), le 24 avril dernier à Saint-Chamond, il faut mettre les fonc-

(1) Voir annexes.

tionnaires à l'abri du favoritisme, les appeler aussi à s'abstenir d'y recourir pour leur propre compte, les déshabituer du chemin qui conduit chez l'élu et des sollicitations tendant à obtenir une apostille pour leur demande. Il faut, s'ils veulent la sécurité complète avec l'avancement au mérite et au seul mérite, qu'ils n'essaient pas par les moyens politiques d'exercer une oppression sur leurs élus afin d'en obtenir des faveurs ». Or, il n'y a pas lieu de compter pour arriver à ce résultat sur l'excellence de la nature humaine. La faveur et les déplorables coutumes qu'elle engendre ne disparaîtront que quand l'octroi d'un statut aura déterminé par des règles précises les conditions d'avancement, de nomination, de révocation des fonctionnaires ; et lorsque ceux-ci auront ainsi acquis des droits légaux dont ils pourront demander et obtenir le respect par des moyens juridiques.

Ce dernier point de vue est capital, car c'est celui même de la paix sociale et il importe de l'envisager après avoir montré la nécessité du statut au point de vue de la bonne administration et de la correction des mœurs politiques.

Il est dans la logique sociale la plus certaine en effet que lorsqu'une catégorie importante de citoyens ne trouve dans la loi aucune protection efficace pour leur situation, surtout quand il s'agit d'une question aussi vitale que celle de la situation professionnelle, cette catégorie de citoyens incline tout naturellement vers les moyens sinon extra légaux, du moins antijuridiques. Or ces moyens sont précisément les plus capables d'apporter la perturbation sociale et de jeter le trouble dans l'organisation de l'État. Nous n'en examinerons qu'un : la grève. Ce n'est pas ici le lieu de se demander si le droit de grève appartient ou non, doit ou non appartenir aux fonctionnaires.

Nous nous plaçons en ce moment à un point de vue beaucoup plus général et plus élevé. Acceptons en effet un moment comme admis que la grève soit un droit pour les fonctionnaires au même titre que pour les ouvriers.

Mais de même que pour les ouvriers, nous n'hésiterons pas à dire pour les fonctionnaires, que la grève peut sans doute être un procédé légal, mais ne sera jamais un procédé juridique. Elle n'est et ne saurait jamais être qu'un exutoire des moyens violents. Elle est une concession pour éviter la barricade qu'elle n'évite pas toujours, ou (en s'exprimant autrement) elle est une transition entre l'émeute et la lutte juridique, c'est-à-dire entre la guerre et la paix sociales. Or — et c'est de quoi les adversaires du statut devraient peut-être s'inquiéter — y a-t-il dans le trouble causé par une grève une situation enviable ? Assurément non. Mais alors ce qu'il faut avoir présent à la réflexion, c'est qu'il ne suffit pas, comme le font un grand nombre d'esprits simplistes, d'aller criant : « Il ne faut pas permettre aux fonctionnaires de se mettre en grève ». C'est là faire un peu de bruit et pas davantage. Si l'on ne veut pas que les fonctionnaires se mettent en grève, il faut en prendre les moyens. Ces moyens : il y en a deux. On peut d'abord instaurer un régime d'abominable compression, faire respecter par une contrainte de caserne le bon plaisir et l'arbitraire de décisions autoritaires à l'égard des fonctionnaires. Mais, combien de pareilles mesures seraient difficiles à prendre ; outre qu'elles répugneraient profondément à nos mœurs et soulèveraient l'opinion publique : qui ne voit l'impossibilité de semblables procédés employés à l'égard de la masse des fonctionnaires ? Contrainte directe : fera-t-on conduire par un gendarme à son

bureau chaque fonctionnaire qui refusera de travailler ? Contrainte indirecte par menace de révocation : mais révoque-t-on d'un coup 50.000, 100.000 fonctionnaires ? Ce serait un moyen de gribouille, et pour remédier au ralentissement apporté par la résistance des fonctionnaires dans le fonctionnement des organes de l'État, occasionner leur arrêt complet. On ne remplace pas du jour au lendemain et en masse des employés techniques. Et même en ce qui concerne les employés non techniques, il importe à l'administration de ne pas ramasser n'importe qui dans la rue pour l'installer du jour au lendemain à un bureau, fût-ce d'expéditionnaire. L'État, le Département, la Commune, ne peuvent faire confiance au premier individu qui se présente même pour une place de minime importance ; *a fortiori* ne peuvent-ils faire confiance, s'il s'agit d'un grand nombre d'emplois à distribuer.

Et puis, s'imagine-t-on la vague de colère que soulèverait la révocation de 100.000 fonctionnaires ? La paix sociale en serait définitivement troublée. Lors de la récente grève des postiers, le gouvernement avait bien procédé à des révocations en grand nombre. Mais d'une part ces nombres ne sont pas comparables à ce qu'ils devraient être en face d'un mouvement plus généralisé de fonctionnaires, pour produire quelque effet. En outre, les postiers révoqués ont été ensuite dans un intérêt d'apaisement, réintégrés à un nombre infime près dans l'administration.

Ces moyens là sont donc peu efficaces : ce sont en tous cas des moyens de circonstance sur lesquels on ne peut vraiment compter pour la marche normale et régulière des affaires publiques.

Reste l'autre moyen qui consiste à protéger les fonction-

naires contre l'arbitraire, en leur accordant d'abord des droits relativement à leur situation, droits destinés à empêcher celle-ci d'être précaire; en leur donnant ensuite des actions en justice pour faire respecter ces droits : en un mot comme nous le disions déjà plus haut, en substituant un état de droit à un état de fait et des luttes juridiques pacifiques à des procédés même atténués de guerre sociale.

Remarquons encore un autre avantage attaché à l'établissement de règles de droit : les fonctionnaires seront prévenus par celles-ci des limites de leurs revendications possibles, alors qu'actuellement rien ne les renseigne ni ne peut les renseigner sur ce point et que s'ils dépassent les bornes admissibles de résistance, ils ont comme excuse certaine de ne pouvoir connaître ces bornes.

C'est en faisant aux employés publics une situation juridique, c'est en leur créant une place au soleil du Droit, qu'on obtiendra le plus sûrement l'ordre, la régularité et cette sécurité qui résulte des prévisions possibles ne permettant pas, ou permettant peu d'aléas. Voilà ce qu'en d'autres termes le gouvernement disait d'ailleurs dans sa déclaration aux Chambres du 9 juin dernier : « Quelque perfectionnement qu'on introduise dans l'organisation administrative, elle ne saurait valoir que par les fonctionnaires chargés, sous l'autorité du gouvernement, d'assurer la marche des services publics. Il est dès lors essentiel, dans l'intérêt général dont les fonctionnaires sont les serviteurs comme dans leur intérêt propre, qu'ils soient exactement renseignés sur l'étendue de leurs droits et de leurs devoirs. Il faut qu'ils sachent quelles sont les libertés dont ils peuvent user et jusqu'où peut aller cet usage. Il faut que leur condition soit entourée de toutes les garan-

ties qui les préserveront contre le favoritisme et l'arbitraire en leur procurant la dignité de l'existence. Il y sera pourvu par un statut.... »

Telles sont les raisons positives d'intérêt général qui militent en faveur d'un statut. Mais il existe une autre raison également bien forte : c'est une raison d'équité. Il est *injuste* qu'un fonctionnaire qui a dépensé toute sa vie au service de l'administration n'acquière aucune espèce de droit à la conservation de sa situation et à l'amélioration régulière de celle-ci quand il est sans reproche. Il est *injuste* et inadmissible que le bon plaisir de ses chefs, ou leur pusillanimité vis-à-vis d'hommes influents, le laisse à la merci de décisions capricieuses où l'intérêt général n'a rien à voir et que servent uniquement des cupidités, des ambitions ou des vengeances particulières. Si, à l'occasion de protestations quelquefois trop bruyantes de fonctionnaires qui perdaient le sens véritable des revendications légitimes, on a pu dire avec raison que les fonctions publiques ne devaient pas être considérées comme la chose des fonctionnaires, il faut dire avec autant de vérité *qu'elles ne doivent pas être non plus la chose de chefs hiérarchiques ou de particuliers influents*. Le statut est fondé en *équité sur le droit du fonctionnaire à l'existence* et aux ressources de sa profession, qui lui permettent cette existence et celle de sa famille. Le statut est également fondé en *équité sur la bonne foi*, qui veut que des espérances légitimes que l'administration a fait naître ne soient pas trompées. Lorsqu'un candidat brigue un emploi public, il est fondé à croire qu'il pourra compter sur un avancement régulier. L'administration par les programmes qu'elle publie ou laisse publier, l'encourage dans cette croyance légitime, ou ne fait rien pour le détromper. Cependant,

lorsque le candidat est ensuite devenu fonctionnaire, il s'aperçoit trop souvent que la situation qu'il était en droit d'attendre, ne lui est pas donnée : soit que, dépourvu d'influences, il se voit oublié individuellement quand sonne l'heure de l'avancement : soit que, pour des raisons quelconques, dont les moins mauvaises sont des raisons financières, il voit sa situation et celle de ses collègues de même catégorie demeurer stationnaire, par suite d'une décision hiérarchique nouvelle qui ralentit l'avancement collectif pour toute une catégorie d'employés publics (1). Dans les deux cas, il est trompé, sinon au point de vue du droit strict, au moins à celui de l'équité : et c'est dommage, tant à cause du préjudice qui est causé au fonctionnaire que pour la déconsidération qui en résulte pour l'Etat dont il est l'employé et qui devrait avoir souci de sa réputation d'honnête homme.

Voilà bien des motifs d'accorder des garanties aux fonctionnaires en ce qui concerne leur situation. L'étonnement est donc grand lorsqu'on constate l'inexistence quasi absolue de ces garanties. Sans doute, il y a quelques exceptions, et nous consacrerons dans la suite un chapitre à en donner quelques exemples : certaines catégories de magistrats, certaines catégories de professeurs, les employés des administrations centrales, etc., jouissent de certains droits à faire respecter leur situation. Mais, tout d'abord, ces diverses catégories constituent une minorité. Ensuite, bien

(1) Par exemple, les générations d'employés qui, aux environs de 1892, pénétraient dans le service sédentaire de l'administration des Douanes, pouvaient compter, en moyenne, sur un avancement tous les trois ans. (Lettre de la Direction générale en date du 11 juin 1893, faisant savoir au personnel que l'Administration accorderait l'avancement après une durée minima de 30 mois). Cette limite de 30 mois a été, depuis, successivement reculée à 4, 5 et 6 ans. (V. *Bull. de l'Union générale des agents du service sédentaire des Douanes*, mars 1910).

peu parmi ceux qui y appartiennent, possèdent un statut consacré par la loi. Or un statut de ce genre peut seul être stable et constituer par conséquent une protection efficace. Le statut qui résulte d'un simple arrêté administratif, outre qu'il est généralement très incomplet, ne constitue aucune barrière sérieuse contre l'arbitraire. Ce que la volonté du ministre ou du directeur a pu faire, l'arbitraire du ministre ou du directeur peut le défaire. Un fonctionnaire des postes qui a joué un rôle assez important lors de la récente grève des postiers nous disait que durant plusieurs années, des délégués des employés vinrent à de nombreuses reprises présenter à un directeur de province leurs doléances au sujet de la violation à leur préjudice de certains règlements. Le directeur, paraît-il, recevait les délégués d'une façon charmante et se bornait à leur répondre : « C'est bien exact, ces règlements n'ont pas été appliqués. J'estime en effet personnellement qu'ils sont mauvais. Mais, si c'est la situation antiréglementaire résultant de leur violation qui vous fait peine, vous pouvez vous rassurer. Je travaille à obtenir l'abrogation de ces règlements. »

Avec une loi, une pareille instabilité n'est pas à craindre. Non pas que le législateur théoriquement ne puisse revenir le lendemain sur ce qu'il a décidé la veille : il en a même donné des exemples pratiques. Tout de même, ces variations sont plus difficiles pour lui que pour un ministre ou un directeur, rédigeant un simple arrêté dans leur cabinet. Une série d'obstacles se lèverait à l'encontre des variations des Chambres sur ce point, obstacles dont le principal est la publicité nécessaire des débats parlementaires et l'influence de l'opinion publique qui ne pourrait les ignorer.

C'est pourquoi, on peut considérer comme dépourvus

d'un statut véritable les fonctionnaires qui n'ont d'autres garanties que celles qu'ils tiennent d'une décision administrative révocable *ad nutum*. Or ces fonctionnaires, ainsi que ceux qui n'ont aucun statut, sont l'immense majorité.

Pourquoi donc cette situation, en présence de motifs si certains, si évidents de nécessité, qui militent en faveur de l'octroi d'un statut ? Quelles causes ont retardé jusqu'à ce jour une solution aussi urgente et d'une utilité aussi aigüe ? C'est la question que nous posons au commencement de ce chapitre et que nous avons réservé jusque-là. Il convient maintenant de l'aborder.

Il ne s'agit pas, bien entendu, de déterminer ici les raisons particulières, ayant expliqué occasionnellement les résistances successives qu'a rencontrées jusqu'à aujourd'hui la création légale d'un statut pour les fonctionnaires. Cela dépasserait les limites de notre ouvrage, et serait au surplus beaucoup moins instructif que d'essayer de fixer les raisons générales de ces résistances. Dans le chapitre que nous avons plus loin consacré à l'historique de la question, on verra néanmoins apparaître plusieurs de ces causes occasionnelles. Mais ici nous voulons envisager uniquement les motifs d'ordres généraux.

Ce retard à apporter une solution à la question est dû, sans doute, au temps nécessaire pour qu'une idée s'implante et rayonne dans l'opinion publique : nous relèverons plus loin à cet égard quelques-unes des objections qui ont pu égarer cette opinion. Mais ce retard est dû aussi et surtout (1) à l'inertie des hommes de gouvernement sous tous les régimes, quand cette inertie sert d'ailleurs leurs intérêts inconscients ou clairs. De tous temps sans doute,

(1) V. Chap. consacré à l'histoire du statut en France.

mais particulièrement depuis l'avènement des régimes parlementaires (monarchies constitutionnelles ou républiques), les hommes au pouvoir ont eu besoin pour des motifs de durée personnelle qui sont si faciles à identifier avec des raisons d'intérêt général, d'une clientèle qui leur soit propre et qui serve de support à leur autorité. Il n'en saurait être autrement d'ailleurs, lorsque l'on considère, non pas à des points de vue théoriques et en faisant manœuvrer des principes abstraits, mais en posant sur les choses un regard qui s'efforce d'être positif, comment, en fait, s'analyse au point de vue fonctionnel le régime parlementaire.

Il suffit à cet égard de suivre devant les Chambres des débats quelconques pour l'adoption d'une disposition législative. Cette disposition législative comporte pour son adoption une série d'accords successifs entre le Gouvernement et le Parlement. Sans doute, à un point de vue de métaphysique politique, si l'on veut permettre cette expression, dans un régime parlementaire démocratique, le Parlement impose sa volonté et le Gouvernement l'exécute. Mais, premièrement, cette allégation n'est même pas théoriquement exacte sous tous les régimes parlementaires : les gouvernements monarchiques constitutionnels qui se sont succédés en France depuis 1789 ont comporté souvent un droit de veto quasi absolu ou atténué, à la disposition du pouvoir exécutif. Secondement, même dans un régime parlementaire démocratique et pratiquement, le Parlement n'impose pas d'une façon absolue sa volonté au Gouvernement. Il ne saurait en être autrement que dans un système où le Gouvernement et le Parlement serait entre les mêmes mains. Nous avons fait l'expérience de ce système au temps de la Convention et on peut dire,

sans se faire juge, que cette expérience a donné le résultat suivant : toutes les constitutions postérieures ont évité ce cumul des pouvoirs exécutif et législatif avec le plus grand soin. Il apparaît donc jusqu'à présent, comme une vérité au moins provisoirement acquise, que la logique des faits implique, pour le régime parlementaire, un équilibre et non une confusion entre le Parlement et le Gouvernement. Cet équilibre, limitation des pouvoirs et des initiatives de l'un par l'autre, se traduit par une série d'accords. Sitôt que la série en question vient à s'interrompre, il y a — c'est la logique — rupture d'équilibre, et le régime parlementaire, dont cet équilibre est l'essence, doit pour se survivre trouver immédiatement un moyen de le rétablir. C'est la raison pour laquelle le Gouvernement a une part certaine dans la confection même de la loi. Elle est le résultat d'un contrat véritable, spécial s'entend, entre lui et le Parlement, parce que le régime parlementaire implique précisément que le Gouvernement et le Parlement aient besoin l'un de l'autre, et que c'est ce besoin même dont il fait la base de son équilibre. En fait il suffit d'observer la discussion précédant le vote d'une loi, surtout un peu importante, pour apercevoir avec clarté que la disposition législative est entre ces deux « hautes parties, » pour emprunter le langage diplomatique, le résultat d'un véritable « marchandage » (1) ; ce mot étant employé bien entendu dans un sens purement objectif.

Ainsi, la loi nouvelle doit avoir l'adhésion du gouvernement avant d'être votée, sans quoi il y a rupture d'équilibre du régime parlementaire (dissolution de la Chambre

(1) Ce point a d'ailleurs été mis en lumière et particulièrement développé par M. le professeur Hauriou, *Principes de droit public*, 1910, passim.

des députés ou crise ministérielle). A l'opposé tous les actes dits d'exécution accomplis par le Gouvernement doivent avoir en principe et pratiquement d'une façon au moins tacite l'adhésion du Parlement, sinon il y a également une crise dans l'ordre constitutionnel.

Ainsi, alors qu'on est accoutumé à considérer les deux pouvoirs : législatif et exécutif non sans doute comme indépendants absolument l'un de l'autre, mais comme possédant une parfaite autonomie et par suite des domaines d'activité entièrement étrangers l'un à l'autre ; en fait, le fonctionnement du système parlementaire, surtout démocratique, comme d'ailleurs sa logique interne, font apparaître ces deux domaines d'activité comme ayant des limites constamment flottantes — ou mieux : ces deux activités comme étroitement entrelacées. La cause en est : le besoin rigoureux qu'ont le Gouvernement et le Parlement l'un de l'autre et la nécessité où ils sont de s'appuyer sans cesse l'un à l'autre pour agir et coexister. Or ce que nous venons de dire d'un régime parlementaire démocratique est vrai, d'un autre régime parlementaire : c'est vrai, mais à un moindre degré (parce que les deux pouvoirs, le législatif et l'exécutif, ne présentent plus alors une équation aussi parfaite) dans un régime constitutionnel monarchique. Les deux pouvoirs ont toujours besoin l'un de l'autre, mais, ici, ce besoin est moindre et moins continu parce que l'un des deux, l'exécutif par exemple (constitution russe) possède une personnalité bien plus forte que l'autre (pouvoir législatif). Au lieu que ce soit le pouvoir exécutif dont la personnalité est plus importante, ce pourrait être d'ailleurs le pouvoir législatif qui absorbe plus ou moins l'exécutif, comme l'événement se produisit sous la Convention. Mais tant que coexistent les deux pouvoirs, il

faut un équilibre entre eux et par suite des concessions réciproques plus ou moins grandes.

C'est pourquoi les mêmes remarques, mais bien entendu avec une portée infiniment moindre, pourraient encore être faites à propos d'un régime non parlementaire, parce que, fut-ce même dans une autocratie pure, et en l'absence de parlement qui l'équilibre le gouvernement a toujours un certain besoin de n'être pas — s'il veut durer — complètement en désaccord avec certains corps constitués de la nation (notables, etc.) de l'adhésion desquels il a besoin à certains moments.

Mais, ainsi qu'il résulte de l'exposé ci-dessus, c'est dans le régime parlementaire démocratique — terme dont nous nous servons pour définir le régime politique français actuel — que se rencontre à un plus haut degré cette étroite solidarité nécessaire entre les pouvoirs supérieurs de direction de la nation.

Or — c'est la conséquence à laquelle il faut arriver — comment va s'établir l'équilibre entre un gouvernement qui pour durer et agir a un besoin continuel d'une majorité parlementaire et une majorité parlementaire qui pour voir passer ses vœux et ses délibérations dans le domaine de l'action — et même dans une certaine mesure pour arriver à élaborer ses décisions, — a constamment besoin du gouvernement?

Sans doute, cet équilibre s'établira d'abord en partie par le moyen de ce que l'on peut appeler le *jeu normal politique*, c'est-à-dire par l'accord d'idées sur le but politique général à poursuivre. Mais pratiquement, que d'auxiliaires entrent en jeu !

Si l'on veut bien songer que le Gouvernement (terme ici préférable à celui plus compréhensif, mais moins conforme

à la réalité, de pouvoir exécutif (1)) nommé à la plupart des emplois, qu'il possède en l'état actuel et sauf à encourir la sanction de l'opinion publique, ce pouvoir énorme de disposer, suivant son bon plaisir et sans limitation la plupart du temps, de la plus grande partie des fonctions publiques ; qu'il a la faculté d'y appeler n'importe qui (2), de révoquer, rétrograder, changer de résidence, frapper de suppression ou diminution de traitement n'importe quel fonctionnaire, quelles que soient son habileté et son zèle ; si l'on songe, d'autre part, que ce gouvernement a un besoin urgent et continu, d'après la logique fonctionnelle même du régime, d'un Parlement dont les membres sont dans l'étroite dépendance d'électeurs et de comités électoraux chez lesquels la mentalité est souvent que les fonctions publiques sont réservées de droit à eux et à leurs amis (3) ;

(1) En effet théoriquement, c'est le Président de la République qui nomme aux emplois, mais pratiquement ce sont les membres du Ministère ou le Conseil des Ministres.

(2) Demartial, *Le statut des fonctionnaires*, p. 122.

« Cependant à l'heure actuelle, il y a nombre de services où l'on peut débiter de plein pied dans les grades les plus élevés. Dans les administrations centrales, les directeurs sont presque toujours pris en dehors d'elles. Dans l'administration préfectorale on débute tantôt à un grade, tantôt à un autre, si bien que l'annuaire de cette administration en arrive à douter qu'il existe une hiérarchie et s'exprime ainsi : « La hiérarchie de l'administration préfectorale semble être ainsi établie. » Dans la magistrature, hier encore, il n'y avait non plus aucune hiérarchie ; le ministre pouvait prendre le premier avocat venu et jeter sur ses épaules le manteau d'hermine ; le projet de loi déposé par le Gouvernement n'y remédie qu'en partie, puisqu'il laisse un quart des emplois de tout ordre au libre choix du ministre.

Une partie des fonctions supérieures du Conseil d'Etat et de la Cour des Comptes est accessible de prime saut. On admet dans le département des affaires étrangères des personnages auxquels, c'est le cas de le dire, ces affaires ne sont que trop étrangères. Le haut personnel colonial vient un peu de partout. »

(3) Ce point est trop connu pour qu'on y insiste. Sur la manifestation hypertrophiée de cette mentalité aux États-Unis. V. notre chap. sur le statut à l'Étranger.

on se rend compte de la pression continuelle qui doit exister et qui met véritablement un gouvernement dans l'impossibilité de ne pas distribuer un grand nombre d'emplois à la faveur.

Il n'y a pas grand courage à le dire, puisque aussi bien, comme on le verra, des gouvernements parlementaires successifs en ont fait l'aveu en même temps que de leur impuissance, les fonctions publiques bien souvent deviennent une monnaie dont se paient les services politiques. Comment en serait-il autrement au surplus : tel qui crie le plus fort contre la distribution des places à la faveur est le premier à venir solliciter celle-ci, lorsqu'il désire obtenir une place pour lui et ses proches. Et il faut avouer qu'il y a d'ailleurs, à cette mentalité, les excuses tirées de la concurrence déloyale, contre laquelle il faut lutter pour vivre. Lorsqu'aucune loi ne protège — et c'est le cas en matière de collation des fonctions publiques, à l'heure actuelle — contre les atteintes de cette concurrence déloyale résultant de la recommandation et de la faveur : comment venir sérieusement blâmer celui qui y recourt pour son compte, dans l'unique but de se défendre contre celle d'autres concurrents. Dans un système politique où le Gouvernement et les membres du Parlement dépendent étroitement de l'électeur et malheureusement surtout des comités électoraux, qui sont trop souvent de véritables petites coterie d'intérêts particuliers, mesquins et terre à terre; dans un système politique où en outre le Gouvernement et le Parlement sont étroitement accotés l'un à l'autre, à un tel point que, pour garder l'équilibre, ils doivent combiner étroitement chacun de leurs mouvements et ont un besoin constant et minutieux l'un de

l'autre ; on ne saurait s'étonner d'une pareille situation en ce qui concerne les fonctions publiques. Bien mieux, si une chose doit au contraire étonner, c'est que le corps immense des fonctionnaires français ait gardé et garde au contraire dans son ensemble, avec des capacités techniques moyennes et satisfaisantes, tant de dignité et de haute moralité. La puissance de l'opinion publique honnête explique en partie ce phénomène, par le contrôle incessant qu'elle exerce vis-à-vis de l'autorité qui distribue les emplois. On verra d'ailleurs que c'est là pourtant un moyen parfaitement insuffisant.

On sent bien que ce n'est pas ici le procès absurde du régime parlementaire qui vient d'être fait. Outre qu'une pareille intention sortirait complètement du cadre de notre sujet, elle ne répondrait en rien à une vue positive de la réalité. Tout ce qui a pu être dit pour ou contre le régime parlementaire a été dit : il résulte, pour un esprit indépendant, de toutes ces longues et désormais oiseuses discussions, que ce régime n'est pas parfait sans doute, mais qu'il est de beaucoup le moins imparfait des régimes essayés jusqu'ici. Ce point de vue est spécialement exact au regard des diverses libertés, qui se développent et ont bien plus de chances de s'épanouir dans un pays à constitution parlementaire. La raison capitale est précisément le caractère d'équilibre très complexe qui caractérise ce régime. Pour mieux s'exprimer, on pourrait dire que le régime parlementaire démocratique est celui où les équilibres sociaux nécessaires pour gouverner sont les plus nombreux et les plus délicats. Dans un régime autocratique, l'équilibre se fait entre deux ou trois pouvoirs ; par exemple dans notre ancienne France, sous Louis XIV : le roi, l'Église ; sous Louis XV : le roi, l'Église, les Parle-

ments. Ces équilibres simplifiés présentent le grave inconvénient, lorsqu'ils se rompent, de causer un trouble profond dans une nation, justement parce que, détruits sur deux ou trois points, ils ne peuvent se rétablir sur d'autres. Ils constituent des systèmes trop rigides. C'est précisément ce qu'évite le régime parlementaire, qui par sa souplesse, multiplie les points de rétablissement de l'équilibre et tend à substituer ainsi — résultat sensible — une crise ministérielle à une révolution.

Seulement, ainsi que nous le disions, ce régime néanmoins n'est pas parfait, et la preuve, c'est qu'une fraction importante de l'opinion publique veut le modifier, en y introduisant, par la représentation proportionnelle des minorités, une équilibration encore plus affinée. Mais cette réforme, qui amènera sans doute, entre autres résultats la suppression de la tyrannie des comités électoraux dont l'inconvénient a été signalé plus haut, est de nature trop générale au point de vue spécial de notre étude, pour produire sur l'actuelle et précaire situation des fonctionnaires, une autre action que celle résultant d'une influence indirecte, d'ailleurs très probable, mais insuffisante. Et c'est ainsi que nous arrivons à cette double conclusion. La première est que le régime parlementaire démocratique qui, à de nombreux points de vue est le moins imparfait, est également celui qui par les abus se greffant sur lui, est susceptible de donner le plus de prise journalière aux atteintes de l'arbitraire en ce qui concerne la situation des fonctionnaires. Il est particulièrement à craindre sous ce régime, et on l'a bien vu pendant un temps aux Etats-Unis, que les fonctions publiques ne deviennent une monnaie politique destinée à payer des services. La seconde conclusion, corrélatrice de la première, est qu'il n'y a pas lieu

de s'alarmer d'une pareille situation, mais *d'y remédier*. La contre-partie, et en même temps le remède, en est : le statut qu'il convient d'accorder aux fonctionnaires.

A vrai dire, le statut des fonctionnaires n'est même pas une contrepartie du régime parlementaire, en ce sens du moins qu'il ne s'oppose pas logiquement à lui. Tout au contraire, le statut des fonctionnaires est dans la logique du régime envisagé. En effet, il a pour but d'introduire une nouvelle, très sérieuse et très normale équilibration.

Un équilibre social consiste en un contrebalancement entre des éléments sociaux doués d'une certaine autonomie et d'un certain pouvoir de résistance légale. En accordant aux fonctionnaires, vis-à-vis desquels l'Etat a gardé jusqu'ici l'attitude d'un monarque absolu, certaines garanties qui constitueront précisément un pouvoir de résistance légale, on instaurera un nouvel équilibre : celui du gouvernement et des fonctionnaires. Ainsi, au lieu de porter atteinte au régime parlementaire démocratique, ce sera le compléter et le parachever que d'accorder aux fonctionnaires un statut légal. Ce dernier, loin d'être un coup de pioche dans les fondations de l'édifice, sera une aile nouvelle ajoutée à la maison (1).

(1) Si l'on en croit les statistiques officielles, communiquées à la presse par le gouvernement, au lendemain des élections législatives de cette année, les membres de la nouvelle Chambre des Députés, se seraient prononcés, dans leurs programmes électoraux, savoir : 1° en faveur du statut des fonctionnaires, 375 ; 2° contre le statut, 1 ; 3° ni pour ni contre, 208. (V. le journal *Le Journal*, n° du 24 mai 1910).

CHAPITRE II

Les objections au statut

Le droit absolu de l'Etat (1), vis-à-vis de ses fonctionnaires, a aujourd'hui encore de nombreux partisans; on peut même dire qu'il a ses *légistes*, défenseurs ingénieux et autoritaires, comme le droit du roi avait les siens sous l'Ancien régime, à l'encontre des prétentions féodales et ultramontaines. Ce n'est pas le lieu d'examiner les constructions juridiques qu'ils ont élaborées, puisque nous consacrons plus loin deux chapitres spéciaux à l'étude de la nature du rapport juridique existant entre l'administration et le fonctionnaire, et que l'examen de ces théories y trouvera naturellement sa place. Pour l'instant, et en ne faisant porter notre jugement que sur le but apparent ou réel poursuivi, disons seulement que les anciens légistes avaient comme justification de lutter pour établir l'unité de l'Etat ou empêcher son démembrement, alors que les nouveaux légistes du droit absolu de l'État luttent seulement pour éviter à celui-ci un contrôle pourtant légitime. On enseignait, il y a bien peu de temps encore, paraît-il, dans certaines chaires de facultés de droit, à la leçon d'ouverture de la première année : les animaux n'ont pas de droits....

(1) Il va sans dire que ce que nous disons pour l'État vise aussi bien le Département et la Commune.

Dieu a des droits, mais n'a pas de devoirs..... l'homme a des devoirs et des droits. Or, chez certains théoriciens absolutistes fort écoutés, il semble bien, sinon (ce qui ne pourrait d'ailleurs être exprimé sous cette forme) que les fonctionnaires apparaissent vis-à-vis de l'Etat dans la situation juridique négative reconnue aux animaux ; du moins, que l'Etat se trouve, vis-à-vis de ses fonctionnaires, dans l'attitude juridique que l'on prête parfois à la divinité à l'égard de l'humanité : des droits, pas de devoirs (1). Or ces théories, comme toutes les théories, n'auraient eu à notre avis aucune chance sérieuse d'être entendues, si elles n'avaient trouvé un appui dans les erreurs, les objections plus ou moins irraisonnées et sans aucun fondement sérieux qui, encore à l'heure actuelle, demeurent dans certaines fractions de l'opinion publique. Nous nous proposons maintenant d'examiner quelles sont ces principales objections, de peser leur valeur et de rechercher les erreurs sur lesquelles elles sont fondées.

Nous ne reviendrons pas sur la croyance qui consiste à considérer le statut des fonctionnaires (2) comme une arme de parti politique et un prétexte à certaines modifications révolutionnaires. Nous avons pourtant entendu soutenir gravement cette opinion. Il est visible cependant que le fait de demander une réglementation légale qui n'existe pas encore peut difficilement être considérée comme une tendance à l'émeute. Ce que veulent les partisans du statut, c'est, non pas même transformer une situation légale existante, mais bien mettre du droit là où il n'y en a pas. Peu importe au surplus que ce vœu

(1) V. derniers chapitres et notamment certaines théories allemandes.

(2) V. notre préface.

figure sur des programmes politiques : *il ne peut pas n'y pas figurer*, puisqu'il intéresse la généralité des citoyens. Le seul point important est de savoir si et comment il se justifie.

Nous avons également dénoué par avance, au chapitre précédent, le malentendu qui consiste pour un grand nombre de personnes à n'apercevoir dans la question du statut que l'intérêt professionnel et exclusif des seuls fonctionnaires. Pour certains esprits, en effet, les revendications sur ce point des employés publics n'ont pas plus d'intérêt, au regard du reste des citoyens, que la discussion qui s'engage entre un patron et ses ouvriers. Même si la question, répondons-nous, n'avait que cette portée, il serait bien dangereux de se désintéresser d'un mouvement auquel elle donne lieu et dont l'allure pourrait devenir formidable. On ne se désintéresse pas, quoi qu'on en puisse dire, même quand on n'est pas personnellement touché d'une façon directe, d'une discussion fut-ce entre patrons ou employés privés, quand les individus engagés dans cette discussion se comptent par milliers. La remarque s'applique avec la même force quand ce sont les fonctionnaires qui sont en discussion avec l'Etat. Mais outre l'intérêt de paix sociale qui ne peut laisser indifférents l'ensemble des citoyens, il existe bien d'autres intérêts généraux dans la question et le principal est, nous l'avons vu, celui de la bonne gestion des affaires publiques. Un intérêt uniquement professionnel d'ailleurs — et ce n'est pas le cas — serait quand même infiniment digne d'être envisagé, fût-ce pour lui-même et par des gens étrangers à la profession. Car tout se tient dans un Etat civilisé : la solidarité est complète entre les organes de la nation et le malaise de l'un d'eux fait souffrir tout le corps social. Au surplus et au point de vue

de l'équité, l'intérêt professionnel des fonctionnaires apparaît comme aussi respectable en lui-même et digne d'attention que celui des petits commerçants, des ouvriers en tulle ou de n'importe quelle autre corporation.

Une autre croyance erronée, au sujet de laquelle l'énormité de l'incompréhension apparaît presque incroyable, résulte d'une étrange confusion entre la question du statut et celle qu'on a étiquetée en France sous le nom de « fonctionnarisme ». Cette croyance consiste à voir dans la première question une manifestation et une conséquence de la seconde. Le terme de « fonctionnarisme », comme on le sait, exprime chez nous la faute sociale et politique certaine qui a consisté et consiste encore à multiplier les emplois publics au-delà du nécessaire, généralement dans le but d'y placer des créatures. Gambetta, dans son programme de 1881, signalait déjà ce danger, qui a attiré également l'attention particulière d'une série de membres du Parlement : MM. Gervais, Wickersheimer, Jules Roche, Boucher, Decker-David, Guillaïn, Perreau, Beauguier, députés; M. Pauliat, sénateur et enfin M. Loubet qui était alors président de la Commission des finances au Sénat, lorsqu'il s'occupa de la question dans le discours prononcé par lui à ce titre devant cette assemblée. M. Wickersheimer qui, avant d'être député, avait été ingénieur des Ponts et Chaussées, est venu dire un jour qu'il avait pu suffire seul et aisément à un service qui était auparavant entre les mains de trois ingénieurs, et qu'il avait pu en même temps réduire le nombre de ses agents, et les dispenser cependant de venir au bureau l'après-midi, sans qu'il en soit résulté aucun inconvénient. Cette anecdote est typique, mais des anecdotes de ce genre pourraient être multi-

pliées (1). Le mal du fonctionnarisme est trop certain, pour qu'il soit nécessaire de le signaler d'une façon particulière et d'en montrer en détail les dangers, qui sont principalement la plaie du népotisme et surtout la surcharge du budget.

Pourtant quand ces dangers seraient deux fois plus considérables, il reste à savoir quel rapport pourrait bien avoir avec eux la question du statut. Au fond de ce malentendu se trouve sûrement le faux raisonnement suivant : il y a beaucoup de fonctionnaires inutiles, ils ont donc bien tort de se plaindre. S'ils se plaignent, il reste un remède : c'est de les supprimer.

Mais, pour ne reprendre que cette partie de l'argumentation : en quoi cette suppression des fonctionnaires inutiles remédierait-elle à la situation des autres, qui consiste à n'avoir aucune garantie contre l'arbitraire du pouvoir exécutif et de ses représentants. La suppression d'emploi du fonctionnaire A n'apportera pas de protection à la situation précaire du fonctionnaire B. Qui ne peut voir au surplus l'injustice d'un pareil procédé? Nul n'est plus partisan que nous de la suppression des emplois inutiles, mais leur inutilité n'est pas une raison pour jeter à la rue leurs titulaires actuels. Qu'on diminue le nombre des emplois, en laissant vacants ceux qui sont inutiles et où le titulaire vient à manquer ; c'est la seule façon de procéder. Agir autrement serait d'une injustice criante.

Au surplus, c'est toujours à ce point qu'il faut revenir, le fonctionnarisme n'est ni la résultante ni la cause du mouvement des fonctionnaires en faveur de l'octroi d'un statut. Bien mieux, le statut des fonctionnaires s'opposera

(1) V. Demartial, *Le traitement des fonctionnaires*, p. 18 et s.

visiblement au contraire au développement du fonctionnarisme.

Que demandent en effet les employés publics qui réclament un statut ? Que la nomination aux fonctions publiques et l'avancement dans ces fonctions soient subordonnés à des titres et à des stages professionnels. Une fois cette mesure établie, la faveur se trouvera forcément endiguée : les protégés politiques, étant justement par hypothèse des gens qui ne remplissent pas ou remplissent à un degré inférieur les conditions professionnelles exigées, n'auront à peu près plus aucun intérêt à faire appuyer leurs sollicitations par des hommes influents. Ils devront toujours, en effet, passer en fin de compte par les obligations professionnelles prescrites, et c'est justement ce qu'ils veulent éviter et pourquoi ils recourent actuellement à la faveur. Il n'y aura donc plus ou il y aura moins d'occasions de multiplier les places inutiles.

Mais voici une nouvelle critique qui pour être indirecte ne s'en présente pas moins sous une forme dangereuse, parce que séduisante en apparence. Elle se formule généralement ainsi : les revendications des fonctionnaires ne se comprennent vraiment pas, étant donnés les avantages qui leur sont faits. Ils apparaissent en effet comme de véritables privilégiés, si l'on considère la condition de l'ensemble des autres salariés : ouvriers et employés au service de particuliers. En dehors d'un crédit véritable qui leur est acquis par leur seul titre, les fonctionnaires possèdent une situation assurée et des ressources certaines, tant pendant leur période d'activité que plus tard, au moyen des retraites. Ils n'ont, en outre, aucun risque de chômage. A l'opposé, les autres salariés n'ont pendant longtemps bénéficié d'aucune retraite et même depuis le

vote récent de la loi sur les retraites ouvrières, ceux qui peuvent bénéficier de pensions ne jouissent que d'avantages infiniment moindres que ceux accordés aux employés publics. En outre, les salariés de l'industrie ou du commerce ont le formidable risque du chômage, dont l'éventualité reste un danger perpétuel pour un grand nombre d'emplois privés, et qui, — souvent accidentel, — présente même dans certaines professions un caractère chronique inévitable. Enfin, le salaire des employés publics, dit-on encore, n'est pas, comme les autres salaires soumis aux variations qu'apporte la concurrence.

Ces observations sont sûrement exactes pour une grosse part; mais tout d'abord il y aurait des réserves à faire sur la généralité de leur application. En effet, si les employés publics évitent le risque de chômage, il ne faut pas oublier non plus que, payés pour la plupart d'une façon dérisoire, ils ne peuvent espérer la chance de gains plus élevés qui pourraient parfois leur être alloués dans l'industrie privée.

En laissant même de côté cet argument qui, malgré tout, ne peut, il faut le reconnaître, s'appliquer qu'à une minorité d'individus, il reste encore que les considérations ci-dessus exposées sont de purs hors-d'œuvre en ce qui concerne le problème du statut. Si, en effet, les employés publics réclamaient de nouveaux avantages matériels, on pourrait peut-être, malgré la remarque faite plus haut sur leur salaire en général minime, leur opposer les observations précitées sur les avantages qui leur sont déjà attribués. Mais ils ne revendiquent rien de semblable, ils ne demandent pas de nouveaux avantages : ils demandent que la loi leur assure seulement d'avoir part certaine aux avantages légitimes qui leur sont promis à leur entrée dans la carrière, en

leur accordant les protections juridiques nécessaires. Ils demandent, non pas une amélioration directe de situation, mais cette seule amélioration indirecte qui résultera pour eux des garanties légales accordées contre les atteintes de l'arbitraire. Il est sans doute très juste de dire : « Voyez quels avantages ont les fonctionnaires : un avancement progressif, une retraite importante, pas de chômage. » Mais il convient aussi d'ajouter : Voyez également quelle est leur situation précaire, puisque tous ces avantages, sans exception : il dépend du caprice d'un ministre ou de la mauvaise volonté d'un chef hiérarchique de les mettre à néant, fut-ce après des années de bons et loyaux services de l'employé public.

Abordons une autre question. On dit parfois : la réclamation d'un statut par les fonctionnaires constitue en réalité de la part de ceux-ci une tendance à la main-mise privée sur les fonctions publiques et en tout cas, un danger de véritable appropriation particulière de ces fonctions. La réponse est facile. Le statut est, bien au contraire, une garantie contre l'appropriation privée des fonctions publiques par les hommes influents à qui il arrive, dans l'état actuel, de s'en servir souvent comme de monnaie à payer certains services, et qui lorsqu'ils se heurteront à la loi seront obligés de cesser leurs pratiques.

C'est à un autre point de vue que se placent ceux des adversaires du statut qui se bornent à déclarer qu'il est *inutile*. Cet argument a dû être présenté bien souvent, mais l'un des hommes, dont la bouche le formula avec le plus de netteté, fut le ministre impérial Rouher. Il s'en servit notamment, devant le Parlement, pour faire avorter une tentative législative de création d'un statut (1). Depuis,

(1) V. notre chapitre sur l'histoire du statut.

l'argument a été souvent repris ; il consiste à dire que le jeu des responsabilités hiérarchiques successives aboutissant en dernier lieu, au moins pour les employés d'État, à la responsabilité ministérielle, suffit à protéger le fonctionnaire contre le risque des nominations, des avancements et des révocations arbitraires.

La responsabilité ministérielle serait une protection suffisante ! Mais d'abord quelle responsabilité ? Civile : celle-là est pratiquement et peut-être même théoriquement impossible à rendre effective. Politique : mais celle-là, sans conteste, est complètement insuffisante ; et c'est une question de savoir si l'on peut même attribuer au ministre une simple responsabilité morale. « Quand on prétend, dit M. Demartial, que le ministre doit être libre de nommer, avancer et révoquer les fonctionnaires, parce qu'il est responsable de leur manière de servir, je réponds : pur sophisme et je devrais dire : pure folie. Non, le ministre n'est pas responsable des nominations qu'il signe, d'abord parce qu'il est dans l'impossibilité matérielle absolue de se faire une idée personnelle des titres de ses milliers de subordonnés à telle ou telle fonction ; ensuite, parce que, si ces nominations sont mauvaises, il n'en supporte pas les conséquences (1) ». En effet, lorsqu'on s'aperçoit que le choix d'un fonctionnaire a été déplorable, il est généralement trop tard : le ministre qui a fait le choix a déjà cédé la place à un successeur. Les Chambres, devant qui les ministres sont responsables, ne peuvent au surplus s'astreindre à contrôler le pouvoir exécutif pour chacune des milliers de nominations, ou chacun des milliers d'avancements qu'est appelé à faire par an le Gouvernement. Il n'y a que lorsqu'une cir-

(1) Demartial, *Statut des fonctionnaires*, 1909, p. 49.

constance trop scandaleuse vient à se révéler que l'opinion publique et le Parlement sont appelés à exercer leur droit de contrôle. Ajoutons qu'à ce point de vue, et au même titre que les ministres à l'égard des employés d'État, le Préfet ou le Maire ne sont pas véritablement et efficacement responsables à l'égard des employés relevant de leur autorité personnelle. L'*inutilité* du statut est donc un paradoxe, qui n'a même pas pour lui l'élégance.

Mais nous avons hâte d'arriver à une objection qui ne laisse pas de faire parfois grande impression. Il advient même de la retrouver, à l'occasion, jusque dans la bouche de partisans du statut. C'est ainsi qu'on en rencontre notamment un écho dans le discours de M. Briand prononcé le 10 avril à Saint-Chamond (1). L'argument, qui va jusqu'à affecter une allure juridique, sert en effet : tantôt à repousser intégralement toute idée de statut ; tantôt — l'idée d'un statut à accorder aux fonctionnaires étant admise, — à engager ceux-là à patienter et à modérer leurs revendications. C'est sous cette forme atténuée que cet argument a été présenté par M. le Président du Conseil. Mais, il est très souvent soutenu avec la totalité de ses conséquences logiques. Lors de la grève des postiers, il a été l'un des raisonnements les plus souvent mis en avant par ceux qui blâmaient en bloc non seulement la forme prise par les revendications des fonctionnaires des postes, mais même le fait seul que ceux-ci osent émettre la prétention d'avoir le droit de se plaindre. Certains journaux, certaines Chambres de Commerce (2) ont mis ce raisonnement en formule. Il a été

(1) Voir annexes. Discours de M. Briand à Saint-Chamond : « Nul n'est forcé d'être fonctionnaire. »

(2) Notamment, croyons-nous nous souvenir ; la Chambre de commerce de Dijon.

repris ensuite à bien des occasions et dernièrement on pouvait le trouver sur les lèvres d'un haut fonctionnaire (1) des finances à l'occasion d'une réception assez cavalière qu'il fit à une délégation courtoise des agents sédentaires des douanes.

L'argument consiste en substance dans les deux propositions suivantes, qui constituent dans leur intégralité des fins de non recevoir pures et simples.

a) De quel droit se plaignent les fonctionnaires? En entrant dans l'administration, ils en ont *accepté les conditions*. Il n'ont qu'à s'incliner devant celles-ci.

b) De quel droit se plaignent les fonctionnaires et ne sont-ils pas contents? Ils n'avaient qu'à ne pas entrer dans l'administration. S'ils y sont entrés et ne s'y trouvent pas à leur convenance, ils n'ont qu'à l'abandonner en démissionnant. *Nul n'est forcé d'être ou de rester fonctionnaire.*

Les deux branches du raisonnement sont de valeur inégale. La première ne comporte qu'une brève réponse et cette réponse est la suivante.

On dit : les employés publics ont accepté en entrant dans l'administration les conditions inhérentes à la situation qu'ils occupent. Ils ne peuvent donc se plaindre de ces conditions quelles qu'elles soient. Nous suivons l'argumentation sur le terrain qu'elle choisit et nous demandons : quelles conditions? Celles d'aujourd'hui, d'hier ou de

(1) Voir *Bulletin de l'Union générale des agents du service sédentaire des douanes*, n° 56 et 57. Incident Dartiguenave. Le haut fonctionnaire s'exprime ainsi (n° 56, p. 868) : « Les charges de famille sont une considération à laquelle il n'y a pas lieu de s'arrêter. Les employés n'ont qu'à ne pas se marier s'ils ne possèdent pas des ressources suffisantes pour élever des enfants. Rien ne les oblige à avoir une famille à entretenir ni à mener un train de vie au dessus de leur condition..... D'ailleurs, si les employés ne sont pas satisfaits de leur condition, ils n'ont qu'à démissionner..... »

demain ? La variation est continuelle en effet à cet égard, et ce que la volonté du ministre ou d'un directeur a fait un jour, le caprice du Ministre ou de son état-major le défait le lendemain.

De quel front vient-on donc parler aux employés publics de fidélité aux conditions. Nous avons eu des exemples bien frappants de ces variations. C'est en partie parce que la volonté d'un sous-secrétaire d'État a changé les conditions d'avancement que les postiers se sont mis en grève. C'est parce que la volonté d'un Ministre ou plus exactement celle des bureaux de l'administration centrale d'un ministère a changé les conditions de recrutement et d'avancement pour les agents des douanes que ceux-ci présentent aujourd'hui certaines doléances (1). Il y a de quoi avoir quelque étonnement d'entendre venir prêcher aux fonctionnaires la fidélité aux conditions consenties en entrant dans l'administration, alors que l'une des bases mêmes du statut qu'ils réclament et que l'on prétend leur refuser, consiste justement à fixer ces conditions pour les empêcher d'être dorénavant soumises à des vicissitudes journalières.

La seconde branche du raisonnement que nous examinons consiste, comme nous l'avons signalé ci-dessus, à dire d'une façon plus ou moins brutale aux fonctionnaires qui revendiquent une situation légale : « La question ne sera pas posée ; vous étiez libres de ne pas vous faire fonctionnaires, vous êtes également libres de démissionner ».

Si l'on voulait se placer pour analyser une pareille réponse au simple point de vue de l'équité, il serait, sans doute, facile de démontrer l'injustice d'un argument

(1) V. *Bulletin de l'Union générale des agents du service sédentaire des Douanes*, n° 57, p. 885 et s.

aussi simpliste. Mais pour éviter d'être taxé de sentimentalisme, nous nous placerons seulement aux deux points de vue suivants.

Tout d'abord une réponse aussi légère et aussi cavalière que celle-ci, comporte peut-être un certain danger. Il est bon de savoir en effet le nombre de personnes que cette réponse peut intéresser directement en France. D'après une statistique, extraite du projet de loi portant fixation du budget général de l'exercice 1908, et dressée (1) par M. Demartial, il y avait à cette époque tout à fait rapprochée de nous, 608.511 fonctionnaires d'État (dont 132.236 fonctionnaires relevant du ministère de la guerre) et 262.078 fonctionnaires départementaux et communaux. A ce nombre, il faut ajouter celui des fonctionnaires coloniaux, pour lesquels des statistiques n'avaient en 1908 encore jamais été dressées. (V. Demartial, *op. cit.*, p. 88). On voit à quel chiffre formidable on aboutit, même en déduisant, si l'on veut, le nombre représentatif des rares catégories privilégiées de fonctionnaires, qui, ayant déjà des garanties légales plus ou moins complètes, sont en conséquence moins intéressées au débat sur la question du statut.

Or, il est peu probable que cette masse énorme d'employés publics consente indéfiniment avec résignation à ne jouir que d'une situation absolument précaire au point de vue juridique, surtout alors que leur intérêt particulier se trouve, comme nous l'avons montré, pleinement d'accord avec les intérêts généraux de la nation, et qu'au surplus, ces employés publics tendent de plus en plus vers une remarquable solidarité. Certes, nous sommes loin aujourd'hui à cet égard de la situation que signalait, il y

(1) Demartial, *Traitement des fonctionnaires*, 1908, p. 36-37.

a une dizaine d'années, M. Guimbaud, dans son étude sur « L'employé de l'État en France » (p. 51, 52, 87). Cet auteur, qui fit sur l'objet précité une étude très sérieuse et documentée, ne pourrait plus écrire comme il écrivait alors : « En France, l'employé n'a pas d'idées ». Des associations nombreuses et puissantes, des fédérations de fonctionnaires qui sont nées et se sont développées malgré les obstacles nombreux qui leur furent à plusieurs reprises suscités, répandent maintenant à profusion les études sur les questions professionnelles. Les associations importantes ont presque toutes des bulletins périodiques. Quelques-unes même de ces publications comme le « Trait d'Union », par exemple, portent des noms caractéristiques.

Les employés publics sont donc maintenant parfaitement éclairés sur les garanties qui leur sont nécessaires et sur la nécessité de ces garanties. Il serait en conséquence périlleux autant qu'injuste de leur faire attendre davantage un statut qui leur est promis depuis si longtemps et il serait vain de se borner à leur faire cette réponse : Vous n'aviez qu'à ne pas vous faire fonctionnaire.

Mais il y a encore une autre façon de démontrer l'inanité d'une pareille réponse et cette façon relève de la logique sociale : il est tout à fait inexact de dire *qu'on est libre de ne pas se faire fonctionnaire*. Cette formule n'est d'ailleurs pas nouvelle : elle a souvent servi d'argumentation aux patrons en lutte avec leurs ouvriers. De quoi vous plaignez-vous ? disent-ils aux ouvriers qui réclament une amélioration de situation ou refusent une diminution de salaires ; vous étiez libres de ne pas accepter les conditions de travail qui vous étaient faites — ou encore : si les conditions nouvelles de travail qui vous sont offertes ne vous conviennent pas,

vous êtes libres de vous en aller. — De même, dit-on aux fonctionnaires.

Or, *on n'est pas plus libre de ne pas devenir fonctionnaire* que, dans un autre milieu social, on est libre de ne pas devenir ouvrier. Dans les deux cas, la plupart du temps, si c'est un contrat qu'il faut voir dans l'engagement passé entre l'employeur et l'employé, c'est la faim immédiate ou prévue dans un avenir restreint, qui tient véritablement la plume de ce contrat. C'est pourquoi, M. Guimbaud avec une grande justesse de vue (*op. cit.*, p. 155 et 156) a pu écrire à propos des motifs ou des causes poussant à se faire fonctionnaire. « Le mobile est très simple : c'est le besoin de vivre et le défaut n'est pas si nouveau, c'est le défaut de capitaux. On rougit presque de le rappeler à des économistes qui firent toujours du capital le facteur essentiel de la production. Mais pour entreprendre quelque chose de lucratif à l'individu et de profitable au pays, il faut maintenant de l'argent et il en faut parfois beaucoup. Ni l'industrie ni le commerce, ni même l'agriculture ne sont aujourd'hui ouverts à un jeune homme de la classe moyenne et qui ne veut pas être ouvrier, s'il est sans argent. Le petit atelier, l'atelier de famille ont dû passer au rang des légendes attendrissantes. Chaque jour un plus grand nombre de petits commerçants sont débordés par les coopératives et les grands magasins. C'est enfin un lieu commun de dire que le petit propriétaire rural, accablé d'impôt et impuissant contre la concurrence étrangère, est obligé d'envoyer vivre ses fils en dehors du domaine paternel. Il reste, il est vrai, la colonisation... » ; et M. Guimbaud poursuit en démontrant que pour pouvoir coloniser avec quelques chances de réussite, il faut disposer en moyenne d'un capital de 40 à 50.000 francs.

Voilà la raison pour laquelle on devient employé public. *C'est la nécessité de vivre qui pousse à entrer dans l'administration la plupart des candidats aux fonctions publiques et qui les empêche ensuite d'en sortir le cas échéant.* Dans l'immense majorité des cas, en effet, le traitement du fonctionnaire constitue, sinon ses uniques ressources, du moins la plus grosse part de ses ressources.

Qu'on n'allègue donc pas que c'est *librement* qu'on se fait fonctionnaire, car, à bien regarder les choses, il ne paraît pas déraisonnable que les fonctionnaires voient parfois, dans une pareille affirmation, quelque ironie déplacée, fut-elle involontaire ? Sans tomber dans les exagérations de langage de M. Déjeante (1), on doit dire que celui, dont le traitement parfois infime représente la presque totalité, sinon la totalité des moyens d'existence, pourra bien difficilement discuter les conditions, quelque arbitraires et instables soient-elles, qui lui seront faites par l'administration. L'employé sait, en effet, que s'il ne prend pas la place offerte, d'autres moins exigeants parce que plus dénués que lui, la prendront sans barguigner. Peut-il hésiter ? Avant tout il faut vivre. Il y a donc, pour lui, un véritable courage à ne pas toujours baisser la tête et à oser présenter quelquefois des doléances ; et ce courage est même en tous points digne de louanges, lorsque ces doléances sont justifiées. L'État, le Département, la Commune sont, en effet, à un

(1) Proposition de loi déposée en 1896, relative aux conflits entre patrons et ouvriers. V. *Journal Officiel*, Annexe, documents législatifs de la Chambre des Députés n° 1588. Exposé des motifs : « Libres, le père ou la mère de famille dont l'enfant demande à manger, libres de refuser la croûte de pain que l'exploiteur offre en échange de 10 à 12 heures de travail écrasant. Libres, oui, ils sont libres de refuser ce morceau de pain, comme le voyageur désarmé est libre de refuser sa bourse au bandit armé jusqu'aux dents qui l'attaque. »

certain point de vue en face de l'employé public, comme de très importants patrons, joignant à leur énorme faculté d'achat de travail et à leur pérennité qui défie toute concurrence, les pouvoirs formidables qui leur viennent de leur monopole et de tous les attributs d'autorité de la puissance publique. La résistance fut-elle respectueuse apparaît dès lors pour l'employé comme particulièrement chanceuse. Il est certain en conséquence que si l'on peut parler pour lui de consentement aux conditions précaires de sécurité professionnelle qui lui sont faites, c'est seulement dans la forme latine : *Coactus voluit, tamen voluit*.

Et c'est pourquoi les garanties protectrices du statut apparaissent comme d'autant plus nécessaires au fonctionnaire.

DEUXIÈME PARTIE

Les données juridiques de la question

CHAPITRE III

Histoire du statut en France

Doctrines et Législation

L'histoire (1) que nous allons rapporter brièvement, mais dans ses phases essentielles, des origines de la question du statut des fonctionnaires en France, peut être considérée à juste titre comme l'un des sujets de méditation les plus édifiants pour le philosophe et le sociologue. Elle montre, en effet, d'une façon typique, la radicale impuissance du pouvoir exécutif à établir par lui-même les garanties les plus évidemment nécessaires, lorsqu'elles sont en opposition avec des intérêts immédiats de gouvernement.

L'une des premières manifestations de l'idée de statut est signée du nom de l'historien de Tocqueville et ce n'est pas à notre avis une des moindres gloires de ce grand esprit. « Ce qui est dangereux, s'écriait-il, lors de la dis-

(1) Nous avons, pour cet historique trouvé de précieux renseignements dans la documentation si précise et si complète de M. Demartial. *Le statut des fonctionnaires*.

cussion de l'adresse au roi en 1842, ce n'est pas le grand nombre des places, c'est que chacun croit pouvoir en obtenir une, c'est qu'une fois entré, chacun se figure que la faveur, le hasard, tout ce qu'une imagination ambitieuse peut concevoir, suffisent pour passer sans génie à travers les grades et courir de la base de l'échelle au sommet (1).

Il y a là des paroles qui semblent encore aujourd'hui d'une cruelle justesse pour définir la mentalité actuelle d'un grand nombre de personnes. Que de gens, qui n'ont pas trop d'expressions indignées pour flétrir la faveur, sont les premiers, lorsqu'il s'agit de leur propre avancement ou de celui de leurs proches, à recourir à l'influence d'hommes politiques comme à une procédure normale et inévitable.

Les paroles de M. de Tocqueville n'eurent d'abord pas d'échos. Dès l'année suivante cependant, l'occasion se présentait de passer de la discussion aux actes et d'accorder, à une faible partie des fonctionnaires, il est vrai, une première satisfaction. La loi de Finances du 24 juillet 1843 enjoignait au gouvernement de fixer par des ordonnances l'organisation des administrations centrales. Ce n'était là qu'un premier pas et il fallait aller plus loin, ajoutait d'ailleurs le rapporteur M. Bignon ; il restait aux Chambres à déterminer les principes fondamentaux qui devaient servir de base à la nomination et à l'avancement de l'ensemble des fonctionnaires. En même temps que la question était posée devant les Chambres, elle agitait déjà le personnel de l'administration, et un petit livre (*Les administrations centrales* 1843), signé d'un employé M. Delbousquet, et paru à cette époque, est caractéristique de la

(1) *Moniteur*, 1842, p. 108.

pensée de quelques fonctionnaires. Cet opuscule est aussi révélateur de la situation précaire de l'employé des services publics. L'opinion elle-même était en même temps saisie, et une pétition sous forme de projet de loi fut adressée à la Chambre (1^{er} avril 1843).

Le 30 mars 1844, une proposition de loi sur « l'admission et l'avancement dans les services publics » est déposée par MM. St. Marc Girardin (1), d'Haussonville, de Gasparin, de Rémusat, etc. Cette proposition comprenait d'abord l'obligation, pour pouvoir entrer dans un service public, d'avoir été reçu à un concours ou à un examen initial, auxquels en certains cas pouvait équivaloir la possession d'un diplôme. L'avancement ne pouvait avoir lieu sans que le fonctionnaire ait auparavant rempli l'emploi immédiatement inférieur et ait été inscrit au tableau. En ce qui concernait les emplois judiciaires, ceux de conservateurs de bibliothèque, préfets, receveurs, etc., le gouvernement se gardait le droit d'y pourvoir pour un tiers en dehors des règles ci-dessus. Enfin, restaient complètement en dehors des prévisions de la loi, les fonctions de ministres, ambassadeurs, sous-secrétaires d'Etat, procureur général à la cour de Cassation, et à la Cour d'Appel de Paris, préfet de police, etc. Un rapport favorable fut déposé par la Commission chargée d'étudier la proposition : il diminuait encore la part de l'arbitraire gouvernemental, quant au nombre des fonctions et à la proportion des nominations pour lesquelles le pouvoir exécutif pouvait procéder en dehors des règles posées par la loi. La discussion eut lieu le 6 juin 1845. La proposition fut l'objet de critiques portant notamment sur son insuffisance. C'est ainsi qu'une

(1) Voir annexes.

lacune regrettable figurait en ce qui concernait les garanties contre les révocations arbitraires. Ce point souleva diverses difficultés et les auteurs de la proposition obtinrent de la Chambre qu'il serait réservé. Un amendement du député Corne tendant à exiger dans tous les cas la condition d'un concours pour l'entrée dans la carrière parut comporter une règle trop absolue et ne fut pas pris en considération. Après quelques objections de détail du Ministre de l'Intérieur qui déclara accepter le principe du projet, et une réponse de M. Dufaure, les différents articles furent successivement votés, avec la seule modification que les ordonnances prévues pour leur application devraient être rendues dans la forme des règlements d'administration publique. Mais quand on vota sur l'ensemble, la proposition de la loi fut repoussée à une voix de majorité.

M. Demartial (*Statut des fonctionnaires*, page 60), dont la compétence en la matière du statut s'est révélée par une série d'études, et de publications importantes de documents, explique cet échec en indiquant que le gouvernement ne dut pas manquer de combattre en sous mains une mesure qui allait lui enlever la disposition d'une partie des places. Il fait également remarquer à juste raison que la Chambre contenait alors un grand nombre de fonctionnaires : ceux-ci, attendant pour eux-mêmes des avancements de faveur en échange des services qu'ils rendaient au gouvernement, ne devaient tenir que médiocrement à lier par des règles sur l'avancement les mains du pouvoir exécutif.

L'année suivante, M. de Gasparin reprenait la proposition. Il montrait la nécessité d'une réforme et le tort qu'avait eu le Parlement de se reposer sur le Gouverne-

ment du soin de l'accomplir (1). Les ordonnances prises en exécution de la loi de Finances de 1843 sur l'organisation des administrations centrales avaient été complètement insuffisantes. Fixant pour les emplois inférieurs des conditions rigoureuses d'admission, elles laissaient toutes les fonctions importantes soumises à l'arbitraire gouvernemental. La prise en considération fut votée sans opposition, mais quand il s'agit de nommer la commission qui devait étudier la proposition, il y eut un revirement semblable à celui qui s'était produit l'année précédente pour le vote sur l'ensemble de la proposition de Girardin. Le rapport de la commission déposée le 12 juin concluait au rejet pur et simple, parce qu'il s'agissait là de « questions de prérogative royale qui ne doivent jamais être remuées et résolues inutilement par les autres pouvoirs de l'Etat. »

La proposition fut repoussée sans discussion.

Vers la même époque Emile de Girardin, (*l'Instruction publique*), Vivien (*Études administratives*), Laboulaye (articles dans la *Revue critique de droit et de jurisprudence*) menaient en faveur du « statut du fonctionnaire » une campagne énergique. « Le jour, écrivait Laboulaye, où une loi déclarera que le travail et la moralité sont les seules conditions d'admission au service de l'Etat, que toute place appartient de droit à l'homme le plus instruit et le plus laborieux, le jour où une hiérarchie sagement calculée permettra au mérite modeste de prétendre aux plus hautes fonctions de l'administration, ce jour là se sera faite en France une révolution non moins importante que la Révolution de juillet... Ne viendra-t-il pas un

(1) 28 février 1846. *Moniteur*, 1846, page 513.

ministre qui réalise cette glorieuse mesure... etc. » Ces nobles paroles ne se relisent pas aujourd'hui sans quelque impression d'ironie, quand on songe qu'elles étaient écrites aux environs de 1846 et devaient rester lettre morte jusqu'à l'heure actuelle.

La République de 1848 devait rénover la question et y apporter son esprit libéral. Tout d'abord un décret d'Hyp. Carnot créait moins de 15 jours après l'avènement du nouveau gouvernement une école d'administration, destinée à assurer le recrutement des fonctionnaires et qui dura malheureusement aussi peu que le gouvernement provisoire. En outre, la constitution dans ses articles 10 et 64 fixait que l'admission aux emplois publics et la révocation des fonctionnaires ne pourraient avoir lieu que dans des conditions strictement déterminées par la loi. Une proposition était faite par le député Deslongrais et faisait l'objet d'un rapport favorable peu de temps après. (Rapport Brunet 5 février 1849). La proposition était reprise le 19 juin par M. Mortimer-Terneaux. C'était une des plus complètes qu'on eut présentée jusque là (1). Choisi comme rapporteur par la commission nommée à cet effet, M. Mortimer-Terneaux déposait son rapport le 4 août (Moniteur 1849. page 2676). Le projet comprenait trois titres relatifs à l'admission, à l'avancement et à certaines dispositions générales. L'admission était fondée sur le double principe d'un examen préalable et, à la suite de cet examen, d'un stage de deux ans à l'expiration desquels seulement la nomination devenait définitive. L'avancement (sauf l'exception dangereuse apportée pour le cas de services exceptionnels) ne devait avoir lieu pour un grade supérieur

(1) Voir annexes.

qu'après deux ans de stage dans le grade inférieur. Les promotions reposaient sur l'ancienneté et sur l'inscription à un tableau de mérite. L'avancement à l'ancienneté pouvait ne pas être appliqué au-delà de certaines fonctions. Un tableau des emplois équivalents devait être dressé en vue des permutations. Enfin certaines conditions d'ailleurs extrêmement vagues, il faut le reconnaître, étaient fixées pour le cas de suppression d'emploi ou de révocation. Telle qu'elle était, la proposition présentait un avantage incontestable par rapport à l'état de fait auquel elle voulait porter remède. Mais son vice fondamental, et contre lequel auraient déjà dû prémunir des expériences antérieures, était, après avoir établi des règles extrêmement générales et lâches, de s'en rapporter d'un bout à l'autre à des règlements qui seraient pris par le pouvoir exécutif.

Lors de la discussion qui eut lieu le 12 octobre 1849, M. Baudot attaqua vivement la proposition. L'examen ne signifiait rien, disait-il, on ne pouvait s'y fier pour juger les capacités d'un homme. L'avancement hiérarchique empêchait les hommes de talent, venant du dehors, d'entrer dans l'administration. Un autre député, M. de Lasteyrie fit ressortir les imperfections et les lacunes réelles de la proposition et en tira argument pour combattre l'ensemble ; sur la demande du ministre le renvoi au Conseil d'État fut ordonné. Celui-ci présenta un contre-projet qui, avec des modifications de détail apportées par la Commission parlementaire chargée de l'examiner, fut présenté à l'Assemblée législative le 27 juin 1850. La même comédie qui avait eu lieu en 1845 se reproduisit. Votée article par article, la proposition fut, au moment où l'on allait passer au vote sur l'ensemble, l'objet d'une sourde opposition. Le ministre M. Rouher vint dire en

outre que la loi apparaissait comme absolument inutile. Alors, devant l'échec qui paraissait certain et pour sauver quand même quelque chose de la loi, M. Mortimer-Terneaux déclara que la Commission avait réduit à un seul les 18 articles de la proposition ; et c'est dans ces conditions que fut votée la disposition suivante aussi générale que vague et platonique : « Dans l'année qui suivra la présente loi, des règlements d'administration publique détermineront les conditions d'admission et d'avancement pour tous les services publics où ces conditions ne seront pas déterminées par la loi ». Le pouvoir législatif donnait sa démission.

Bien entendu les règlements dont le Parlement faisait au Gouvernement une obligation d'opérer la promulgation, n'ont jamais vu le jour. Il ne faut pas au surplus trop s'en plaindre, car, en présence des dispositions du pouvoir exécutif, telles qu'elles avaient été manifestées par M. Rouher, des règlements, s'ils avaient été établis, n'auraient été vraisemblablement que la consécration d'un escamotage. Quant à l'attitude du Parlement, votant la loi article par article, puis se déjugant, elle n'est pas un fait unique. Déjà elle s'était produite en 1845 à propos d'un projet semblable : nous en avons eu l'an dernier au surplus, lors de la précédente législature, un exemple non moins typique à propos de la proposition de loi sur la représentation proportionnelle. En 1850, cette attitude ne fut qu'une des nombreuses manifestations du recul du pouvoir législatif devant l'autoritarisme, qui allait s'implanter de plus en plus et jusqu'à l'époque de l'Empire libéral, dans le système gouvernemental.

Durant toute la durée du second Empire, le silence se fit sur la question du statut. La formule dans toutes les

branches de l'organisation de l'État est sensiblement la même que celle préconisée par Sieyès : l'autorité vient d'en haut, la confiance doit venir d'en bas. Aussi cette époque constitue-t-elle une page blanche dans l'histoire du statut.

Mais, dès l'ouverture de l'assemblée nationale, la question fut reprise. Deux commissions furent nommées pour étudier les réformes à apporter à l'administration publique dans un sens de décentralisation administrative en même temps que de protection pour les fonctionnaires. La Commission de décentralisation déposa un projet qui devint la loi du 18 août 1871. Le résultat des travaux de l'autre Commission fut un projet sur « l'organisation de l'administration publique et sur l'état des employés ». Fort incomplet, il laissait non seulement de côté une catégorie importante de fonctionnaires (magistrature, service technique, membres de l'enseignement), mais encore présentait des dispositions générales fort insuffisantes. Son système était d'instituer en tête de tous les services un conseil d'administration ayant pour principale fonction de dresser, sans être astreint à des règles, une liste de candidats hors laquelle le ministre ne pouvait faire de nominations. C'était substituer à l'arbitraire du ministre, l'arbitraire d'une oligarchie de hauts fonctionnaires. La situation n'était pas préférable. Après de nombreuses modifications, ce projet déposé le 22 juillet 1873 fut adressé au Conseil d'Etat qui se borna à émettre un avis dans le courant de 1874. Ce fut un enterrement.

En 1879, la question va de nouveau être portée devant le Parlement. M. Marcel Barthe (1), qui était l'auteur de la nouvelle proposition, s'attachait à fixer des règles tant

(1) *Journal Officiel*, 1879, page 544. Voir annexes.

pour l'admission que pour l'avancement. L'admission était la suite d'un concours, ou à défaut : d'un examen ou de services antérieurs. Les préfets, sous-préfets, magistrats étaient l'occasion d'une exception partielle en ce sens que pour un tiers des places, le gouvernement pouvait à leur égard s'affranchir de ces règles. Une liste des peines disciplinaires seules applicables était fixée. Les moins graves étaient prononcés par le ministre ou son délégué ; les plus importantes par une Commission de fonctionnaires dont quatre, élus : le droit d'appel était en outre accordé devant le Conseil d'État.

Des règlements d'administration publique devaient déterminer les règles d'avancement et les équivalences de grades.

La Commission parlementaire nommée pour étudier la proposition émit un avis défavorable. M. Marcou, son rapporteur, recourut à tout le vieil arsenal d'arguments puérils qui avaient été précédemment présentés : le concours ne signifiait rien, était incapable à lui seul de révéler les aptitudes, était, en un mot, seulement « bon pour les animaux gras (1). » Les hommes supérieurs ne s'astreindraient pas à cette épreuve et seraient écartés par là de l'administration. Quant à la nécessité de garanties, contre l'arbitraire du gouvernement, et contre ses capitulations devant des influences d'hommes politiques en matière de nomination et d'avancement des fonctionnaires, elle pouvait exister sous la Restauration et sous l'Empire ; mais elle n'était plus concevable sous un régime républicain où la pratique honnête du suffrage universel a rendu au gouvernement son indépendance.

(1) *Journal Officiel*, 1880, page 1851.

Cette argumentation idyllique amènerait, croyons-nous aujourd'hui, un sourire sur les lèvres mêmes d'hommes graves. Les meilleures institutions sont ce que les hommes les font, et la nature humaine n'est pas transformée d'un régime à l'autre. Notre génération tend à perdre la superstition des formules qui devaient par leur seule invocation servir de panacées à tous les maux. Les garanties de droit contre l'arbitraire ne sont pas assurées par la seule venue d'un nouveau régime politique quelque meilleur qu'il paraisse par rapport au régime précédent : elles sont seulement plus faciles à obtenir quand le régime est plus libéral ; mais encore faut-il provoquer leur avènement. En leur absence, les hommes agiront de même sous tous les gouvernements ; ceux qui disposeront d'une parcelle de puissance auront toujours tendance à glisser dans l'arbitraire, s'ils ne sont pas contenus par des barrières légales.

M. Barthe, nommé sénateur, reprit devant le Sénat en la complétant un peu, la proposition déposée par lui à la Chambre des députés. Après une première délibération en novembre 1887, le projet, renvoyé à la Commission, tomba dans l'oubli (1).

En 1893, M. de Lorgeuil, en 1894, M. l'abbé Lemire (2) présentaient une nouvelle proposition de loi sur l'« État des fonctionnaires. » Elle se bornait à envisager la question des révocations arbitraires et à instituer un Conseil supérieur de l'Administration française, composé pour partie de membres du Parlement et pour partie de hauts magistrats et de hauts fonctionnaires des ministères. Nul agent, sauf quelques exceptions, ne pouvait être révoqué sans avoir comparu devant ce Conseil.

(1) *Journal Officiel*, Documents, Sénat, session extraordinaire 1887, p. 1.

(2) *Journal Officiel*, Documents parlementaires, Chambre, p. 598.

Cette disposition était incomplète. Ne s'occuper que des révocations, c'était mutiler la question. La proposition n'eut pas de suite.

Nous arrivons ainsi à la période contemporaine qui fait l'objet d'un chapitre spécial. Signalons cependant qu'en 1901, la Commission du budget introduisit dans le projet de loi de finances de 1902 des dispositions prescrivant que des règlements d'administration publique détermineraient l'organisation du personnel administratif : c'était le renouvellement avec quelques modifications de détail de la loi du 5 juillet 1850. Votées à la Chambre sans débat, ces dispositions furent l'objet, devant le Sénat, d'une vive opposition gouvernementale, sous prétexte que l'obligation de recourir à des décrets en Conseil d'État conduirait, pour certaines administrations où des changements rapides sont nécessaires, à des retards préjudiciables aux intérêts de l'État. La Commission du Sénat et celle de la Chambre consentirent, en suite de cette intervention du gouvernement, à la suppression des dispositions dont il s'agissait. Toutefois la Commission de la Chambre accompagna son acceptation d'appréciations qui laissaient voir combien elle était peu dupe de l'argumentation ministérielle. Elle rappela en même temps que la loi de 1850 était toujours en vigueur et devait recevoir exécution.

Telle est, rapidement exposée, l'histoire du statut en France jusqu'à ces dernières années. Elle montre la nécessité d'un état pour les fonctionnaires par la multiplicité même des occasions où cette nécessité a été proclamée. Elle montre aussi combien d'ébauches juridiques successives sont nécessaires avant de pouvoir fonder définitivement un nouvel édifice de Droit.

CHAPITRE IV

Le Statut à l'étranger (1)

ALLEMAGNE

La loi du 31 mars 1873 règle l'état juridique des fonctionnaires de l'Empire. Elle est, par plus d'un côté, un modèle à suivre ; aussi n'est-ce pas sans un peu d'étonnement et aussi d'amertume que l'on voit un pays, où le pouvoir exécutif est à plus d'un titre encore si absolu, avoir pris l'initiative de mesures si libérales. Cette impression pénible s'augmente à voir par contre la France que l'on avait accoutumé de rencontrer à la tête des nations, quand il s'agissait d'idées généreuses et de lutte pour le droit, s'en trouver encore à la période des ébauches sur la question du statut des fonctionnaires.

Dès le début de la loi d'Empire de 1873 on trouve marqué un des caractères les plus essentiels à notre avis de la définition du fonctionnaire : l'institution à vie. C'est le critère qui nous paraît le plus certain pour déterminer à qui il faut attribuer un état juridique. L'institution à vie suppose, chez le fonctionnaire investi, l'exercice d'une profession. Un maire en France est sans doute un fonctionnaire, en ce sens que, lui aussi, soit comme premier

(1) Voir annexes pour les différents textes dont il est question.

magistrat de la commune, soit comme délégué du pouvoir central, exerce des fonctions publiques. Mais ce n'est pas un fonctionnaire au point de vue où nous nous plaçons, parce qu'il n'est pas maire professionnellement. Il ne peut se faire de ses fonctions une profession ; il ne peut en tout cas l'espérer sans risques, parce que le temps de service qu'il est appelé à donner à la commune est essentiellement limité par la loi et que son mandat est très bref. Un préfet, au contraire, un commis de mairie, un employé de voirie municipale, un employé des douanes, etc., sont pour la raison inverse des fonctionnaires professionnels. Ce sont ceux-là auxquels un statut doit être accordé, parce que c'est le fait d'exercer une profession et non de remplir un mandat public accessoire à la profession qui rend digne d'intérêt la situation de fonctionnaire.

La loi allemande de 1873 s'occupe d'abord des *déplacements* imposés aux fonctionnaires et ne les permet que s'ils n'entraînent aucune diminution de situation. Des dispositions très strictes indiquent les cas de mise en disponibilité et de mise à la retraite. En ce qui concerne cette dernière, il est prévu que pour le cas de lésion physique ou d'affaiblissement des forces physiques rendant incapable la continuation du service, le fonctionnaire peut recevoir une première pension viagère après 10 ans de service. Si l'incapacité de travail est le résultat d'une maladie ou blessure ou d'un autre dommage quelconque intervenu pendant le service ou à son occasion, la pension est acquise alors même que le service a duré moins de 10 ans. Il y a là, on le voit, une disposition semblable à notre loi sur les accidents du travail, mais appliquée à tous les fonctionnaires de l'Empire.

L'article 61 prévoit, mais dans des cas rigoureusement

déterminés, la mise à la retraite d'office d'un fonctionnaire atteint d'infirmités physiques et intellectuelles, le rendant incapable de remplir les devoirs de sa charge. Cette mesure permet d'alléger l'administration des non-valeurs tout en donnant des garanties pour que l'arbitraire, à cette occasion et sous ce prétexte, ne puisse trouver une porte d'entrée. En effet, la loi établit que si, après avertissement, le fonctionnaire présente des réclamations contre sa mise à la retraite dans ces conditions, une enquête a lieu devant un greffier assermenté. La décision est prise par l'Empereur *d'accord avec le conseil Fédéral*.

Pour les peines disciplinaires leur liste est fixée également. Les peines simples ne peuvent être infligées qu'après que le fonctionnaire a été appelé à s'expliquer. Les peines graves (déplacements comportant une diminution de situation, destitution) ne sont prononcées qu'à la suite d'une procédure disciplinaire en due forme qui comprend une enquête écrite et un débat oral. L'autorité disciplinaire est représentée par deux degrés de juridiction : une Chambre de discipline (il y en a dans 27 villes) et une Cour de discipline, composées pour partie de magistrats de profession. L'accusé peut se faire assister d'un défenseur auquel toutes pièces doivent être communiquées. Le débat oral est public. L'Empereur a un droit de grâce.

Ainsi qu'on le voit, toutes les garanties les meilleures qui sont accordées à un justiciable en matière pénale, sont aussi données au fonctionnaire poursuivi devant les juridictions disciplinaires allemandes.

Quant aux conditions de *recrutement*, elles sont assurées pour partie par des lois spéciales. La plus importante et la plus complète est la loi prussienne du 11 mars 1879

sur l'aptitude aux fonctions supérieures de l'administration (1). Cette aptitude est fondée sur divers diplômes universitaires, des examens et des stages probatoires. La loi ne s'applique qu'à la nomination des hauts fonctionnaires administratifs et des *magistrats*.

L'avancement (2) est réglé sur deux bases : l'augmentation de traitement dans le même emploi et les promotions à un grade supérieur. L'augmentation de traitement a lieu automatiquement tous les trois ans dans la limite d'un maximum fixé pour chaque emploi et sauf démerite.

Pour les promotions en grade, il n'existe pas de règle de droit ; mais des instructions ministérielles prescrivent, sauf pour les hautes fonctions, de préférer l'ancienneté, à égalité de mérite.

Tel est, rapidement exposé, l'état de la question du statut en Allemagne. D'une façon générale une organisation assez complète existe ; mais, ainsi qu'on a pu voir, c'est particulièrement au point de vue de la privation de la fonction que les garanties accordées aux fonctionnaires sont sérieuses.

ANGLETERRE

L'Angleterre est remarquable plus par l'excellence de ses mœurs administratives que par l'organisation d'un statut légal pour ses fonctionnaires. Il y a lieu cependant de remarquer que le recrutement est du moins déterminé par un texte (3) : l'ordonnance en conseil du 4 juin 1870,

(1) Voir annexes.

(2) Le détail de son organisation se trouvera dans une brochure intitulée : *Die Beamtenbesoldungstafel* (les traitements des fonctionnaires), par Lorenz, chez Nahmmacher, Berlin, 1906, page 6 et suivantes.

(3) Voir annexes.

établissant le système des concours publics. L'admission est fondée sur la combinaison du concours et d'un stage probatoire, sauf certaines exceptions.

Les promotions sont réglées, en ce qui concerne le personnel des bureaux du « Civil service » par diverses ordonnances en conseil. En Angleterre ce personnel est divisé en quatre catégories : clerks de la première division qui représentent les fonctionnaires supérieurs ; clerks de la deuxième division qui forment la catégorie moyenne d'employés ; assistants clerks ; copistes.

En ce qui concerne la deuxième division, la situation est réglée par deux ordonnances en conseil du 29 mars 1878 et du 21 mars 1890. Les principes proclamés par ces ordonnances sont les suivants : il y a trois classes ordinaires et une classe supérieure. Le traitement augmente dans la limite de son chiffre maximum d'une fraction chaque année, sauf opposition du chef immédiat. On passe d'une classe ordinaire à la classe ordinaire plus élevée à l'ancienneté et sous la condition d'un rapport favorable de son chef immédiat. C'est au mérite qu'on est promu à la classe supérieure. Enfin pour passer de la deuxième à la première division, il faut des mérites exceptionnels attestés par un certificat d'aptitude délivré par les *commissaires du civil service*, fonctionnaires extrêmement élevés dans la hiérarchie.

Aucune règle légale n'existe en matière de garanties contre l'action disciplinaire. Mais la force de l'opinion publique et aussi son éducation rendent en Angleterre très difficile une révocation scandaleuse. Il faut ajouter que les fonctionnaires anglais, étant considérés comme au service privé de la couronne, trouveraient, croyons-nous, dans l'exercice d'actions du droit commun, la protection

nécessaire, en cas d'atteinte arbitraire à leur situation par révocation injustifiée.

ÉTATS-UNIS

Les États-Unis ont eu plus particulièrement à souffrir de l'absence du statut. Les compétitions politiques sont dans ce pays poussées à l'extrême. Vers 1830 une théorie se fait jour qui prend le nom de théorie du « droit aux dépouilles ». C'est, pour le parti vainqueur dans la lutte politique, le droit proclamé de disposer souverainement des places et des fonctions publiques au profit de ses amis et au préjudice de ses adversaires. Il en résulta des agissements absolument scandaleux. Sitôt qu'un parti arrivait au pouvoir, il balayait véritablement de tous les emplois publics les membres du parti adverse, et y installait ses créatures. Dans ces conditions, aucune stabilité n'était possible. Les charges publiques, depuis les plus minimes jusqu'aux plus élevées, étaient livrées à un système de rotation perpétuelle. L'incapacité et l'improbité régnaient du bas en haut de l'échelle. En 1866, une enquête sur cette situation mit au jour de nombreux scandales. Cependant, on resta encore longtemps avant d'y remédier. L'impudence progressive des politiciens et le meurtre d'un Président de la République amenèrent enfin à s'occuper sérieusement d'une réforme à faire. En 1882, en effet, le parti républicain envoya officiellement à tous les employés publics une circulaire leur demandant une contribution de 20/0 sur leur traitement, s'ils voulaient être maintenus en fonctions, en cas de succès du parti. D'autre part,

(1) Voir annexes.

le Président Garfield fut tué par un individu dont la demande d'emploi avait été repoussée.

C'est dans ces conditions que la loi du 19 janvier 1883 fut votée. Elle porte le titre de loi « pour la régularisation et l'amélioration du service civil » (1). Elle institue notamment le concours comme base d'admission : le rang obtenu dans le concours est celui de l'admission. Un stage probatoire précède la nomination définitive. Des règlements spéciaux doivent être pris par le président de la République aidé par trois hauts commissaires. Ces derniers ont en même temps le contrôle de l'application de la loi et la surveillance des opérations des jurys de concours. Des peines sévères sont portées contre ceux qui seront convaincus d'avoir corrompu, ou d'avoir été corrompus dans le but de violer les règles de la loi. L'article 8 est caractéristique : il prévoit spécialement que les ivrognes seront écartés des services publics. Les recommandations politiques sont interdites.

Cette loi est une loi fédérale : elle ne s'applique qu'aux fonctionnaires de la Confédération et encore pas à tous. Ainsi qu'on le voit en outre, elle est bien restreinte quant à son objet et laisse une quantité de points essentiels de côté. Ni l'avancement, ni les formes de la révocation ne sont notamment prévus. Telle qu'elle est cependant, elle a amené une amélioration considérable, plus peut-être même par le mouvement d'idées saines dont elle a causé la rénovation, que par son efficacité directe. Des ligues dites « Civils services reformers » se sont formées de toutes parts : elles sont composées d'hommes décidés à faire res-

(1) Voir annexes.

pecter la loi dans toutes les occasions où elle pourrait être violée et à étendre autant que possible son application.

BELGIQUE

En 1893, M. Bergé, professeur à l'Université de Bruxelles déposait une proposition de loi (1) extrêmement complète et dont les suivantes n'ont fait qu'emprunter à peu de chose près les dispositions.

L'article premier accordait la qualité de fonctionnaire public à toute personne employée dans les services de l'Etat et nommée par le roi ou ses délégués. La loi devait s'appliquer à tous les agents ainsi désignés, sauf quelques exceptions faites pour des catégories limitées de hauts fonctionnaires et de membres des services diplomatiques.

L'admission avait lieu par concours, et l'article 4, reproduisant les dispositions si juridiques et si judicieuses de la loi allemande que nous avons vue précédemment, déclarait que la nomination des fonctionnaires était faite à vie. Presque aucune exception n'était apportée à la règle du concours, sinon en ce qui regarde les emplois où aucune connaissance technique n'est nécessaire. Dans ce dernier cas, les nominations avaient lieu suivant l'ordre de priorité des demandes. La proposition proclamait également la nécessité d'un stage probatoire, qui apparaît de plus en plus, et avec juste raison, on le voit, comme le complément utile du concours pour pouvoir juger des aptitudes d'un homme.

En ce qui concerne *l'avancement*, un service de deux ans au moins dans le grade inférieur était nécessaire pour être

(1) Voir annexes.

promu. L'avancement avait lieu à l'ancienneté pour les emplois d'un traitement inférieur à 3.500 francs et pour ceux d'un traitement supérieur, il avait lieu au choix. Cette dernière disposition était d'ailleurs tout à fait insuffisante, parce qu'elle laissait en dehors de l'avancement à l'ancienneté une catégorie considérable de fonctionnaires. L'avancement au choix était, il est vrai, fondé sur un classement intervenu à la suite de rapports hiérarchiques dont l'intéressé devait avoir en communication et au sujet desquels il avait pu faire des observations écrites : ce qui constituait une certaine garantie.

Les peines disciplinaires, autres que celles comportant privation de traitement et changement d'emplois (lesquelles étaient prononcées par des chambres de discipline), étaient infligées par les supérieurs hiérarchiques compétents. Mais la révocation ne pouvait être l'œuvre que de juridictions disciplinaires. Ces juridictions étaient à deux degrés et composées de fonctionnaires et de magistrats. L'instruction avait lieu suivant les formes pénales, et les sentences devaient être motivées. La proposition de loi comportait également des dispositions concernant la mise en disponibilité et la mise à la retraite.

Il arriva à ce projet Bergé ce qu'il arrive à bien des propositions législatives : il devint caduc par la séparation des Chambres. Dès le commencement de l'année suivante, il était repris par le parti ouvrier (1). Les auteurs de cette nouvelle tentative étaient MM. Bertrand, Anseele et Vandervelde. La nouvelle proposition comprenait 146 articles et reproduisait en grande partie le projet Bergé. En

(1) *Annales de la Chambre des représentants*, sessions, 1894, 1895, premier volume, pages 324 et 265.

matière disciplinaire, il était ajouté que l'inculpé aurait le choix entre deux procédures : la procédure purement hiérarchique, ou une procédure juridictionnelle devant un conseil d'arbitrage offrant de grandes garanties. Cette disposition, soit dit en passant, nous semble malheureuse. L'employé peut être impressionné par la crainte de ses supérieurs hiérarchiques, qui auront, de leur côté une tendance à considérer comme une injure personnelle le choix fait par l'employé de la procédure juridictionnelle. Sous cette influence, l'employé ou fonctionnaire inculpé sera presque toujours amené contre son véritable gré à choisir la voie hiérarchique. Il y a là un grave danger.

La proposition Bertrand (1) fixait ensuite dans le détail toutes les garanties de la défense dans la procédure juridictionnelle ; ces garanties étaient aussi complètes que celles existant devant les tribunaux ordinaires en matière répressive.

Renvoyée à une Commission, la proposition vit son étude traîner en longueur et elle devint caduque comme la proposition Bergé par la séparation des Chambres. Reprise à nouveau pour partie la même année (1900), par M. Bertrand, elle n'a pas eu un plus heureux sort et il ne semble pas que la question du statut ait été depuis à nouveau soulevée.

ITALIE

Déjà à l'ordre du jour en 1863, le problème législatif des garanties à accorder aux fonctionnaires fut l'objet, en 1866, d'une première manifestation parlementaire, d'ailleurs absolument insuffisante. Les Chambres italiennes

(1) Voir annexes.

votaient une loi, le 28 juin, aux termes de laquelle le Gouvernement était astreint à soumettre à l'approbation législative les décrets touchant à l'organisation du personnel des administrations de l'Etat. Inutile de dire que cette approbation ne fut jamais demandée et que la question resta en suspens. Des projets successifs furent présentés par les ministères Lanza, Depretis, Nicotera, Pelloux, Zanardelli et Giolitti. Le projet Zanardelli a été sans contredit le plus complet (1). Il fut déposé le 6 juin 1903. On relève dans l'exposé des motifs cette observation si sage et si juste (3), « Nous n'avons pas cru devoir définir le terme de fonctionnaire civil. D'ordinaire, il s'applique à toute personne qui fait du service de l'Etat le but permanent de son activité professionnelle en échange d'un traitement en rapport avec son emploi, son ancienneté, etc. L'usage permet, en général, de reconnaître parfaitement quand ces éléments sont réunis. S'il se présente des cas douteux... la jurisprudence y pourvoira. » Nous avons vu déjà que cette définition du fonctionnaire (fondée sur son institution à vie) paraît essentielle en matière du statut.

Les principes consacrés dans le projet Zanardelli sont les mêmes que ceux dont nous avons trouvé l'expression dans les meilleures propositions. — Admission : au concours. — Avancement : au concours pour les deux grades qui suivent le grade de début, dans la proportion d'un tiers ; et à l'ancienneté, avec justification obligatoire d'aptitudes techniques, en ce qui concerne les deux autres tiers. Pour les autres grades : promotions proposées par un Conseil d'administration composé de hauts fonctionnaires

(1) Voir annexes.

(2) « *Atti parlamentari* » du Sénat italien, deuxième session 1902 1903 n° 217.

et de hauts magistrats et qui est d'ailleurs astreint à certaines règles pour l'établissement du tableau d'avancement. — Déplacement d'office : permis seulement en cas d'égalités des situations échangées. — Mesures disciplinaires : déterminées limitativement par la loi. — Conseils de discipline : véritables juridictions dont font partie des magistrats dans une proportion importante — Garanties très sérieuses données à la défense.

Ce projet, très complet, n'a pas été voté ; mais il a été repris et remanié par M. Giolitti le 9 décembre 1907. Certaines réductions ont été faites malgré lesquelles il est resté encore très développé. (1) Il a été définitivement voté durant l'été de 1909.

De cette brève revue de la législation, ou des tentatives de législations étrangères, que nous venons de faire, peuvent résulter dorénavant et déjà quelques considérations. La première est, à coup sûr, que le concours apparaît comme l'un des moyens préconisés présentant le maximum de sûreté en matière de recrutement : garanties de non favoritisme, garanties également de bonne administration. Ce n'est pas faire sérieusement la critique du concours que de dire qu'il ne suffit pas à juger un homme. Le procédé du concours n'est pas parfait, c'est entendu : mais c'est le moins imparfait. D'ailleurs, il se combine admirablement avec l'obligation complémentaire d'un stage et devient avec cet auxiliaire un procédé excellent à tous points de vue.

Une seconde observation, c'est que toute garantie, contre les atteintes illégitimes à la situation des fonctionnaires,

(1) *Atti parlamentari, Sénat*, première session 1906-1907, document, n° 721.

comporte en matière d'avancement : soit des règles fixes et connues, impliquant des promotions en quelque sorte automatiques (c'est alors le principe de la promotion à l'ancienneté qui s'impose); soit des promotions établies au choix, mais en suite de la confection d'un tableau d'avancement dressé par des commissions où les fonctionnaires intéressés sont largement représentés. Ces commissions peuvent se composer pour partie de magistrats dont le caractère professionnel est une assurance de bonne procédure juridique. Les deux moyens précités paraissent d'ailleurs devoir être combinés : une part laissée au choix semblant parfois nécessaire : mais cette part doit être elle-même déterminée par la loi et doit recevoir en apapage un faible domaine.

La troisième considération est que les mesures disciplinaires, au moins importantes, ne peuvent se souffrir qu'avec des garanties juridictionnelles et l'exercice le plus complet des droits de la défense.

Tels sont du moins les principes consacrés par les projets législatifs et les textes de loi étrangers qui constituent un véritable statut pour les fonctionnaires, et non un appareil dérisoire de vaine protection.

CHAPITRE V

Les fonctionnaires qui ont un statut en France

Notre intention n'est pas de faire ici un exposé complet et détaillé du statut accordé actuellement à certains fonctionnaires privilégiés, mais seulement d'en donner une vue générale pour marquer, par l'indication du *peu qui existe* déjà dans le domaine juridique que nous examinons, combien il reste à édifier.

Nous étudierons particulièrement la situation de quatre principaux groupes de fonctionnaires jouissant aujourd'hui d'un statut légal.

I. — Les magistrats

Ils apparaissent à juste raison comme faisant partie des fonctionnaires doués des garanties les plus sérieuses. On va voir cependant de quelles lacunes est troué leur statut.

A. — INAMOVIBILITÉ

La prérogative la plus sérieuse des magistrats est l'inamovibilité. Elle comporte un certain droit de propriété sur la situation qu'ils ont acquise, en ce sens qu'ils n'en

peuvent être privés que dans certaines conditions et avec certaines garanties rigoureusement déterminées.

Mais avant même d'analyser ces règles protectrices, il convient d'indiquer les nombreuses exceptions qui y sont faites.

D'abord, les membres des tribunaux administratifs, Conseil d'État, Conseils de Préfecture, Conseil supérieur de l'instruction publique, Conseils académiques, Conseils de l'Université, Conseil départemental de l'instruction primaire, Conseils contentieux des colonies, etc., ne jouissent pas de l'inaéovibilité.

Pourquoi cette exception : il y en a sans doute des raisons historiques; il n'y en a aucune bonne raison logique. L'argument par lequel certains auteurs essayent parfois de justifier cette différence avec les magistrats de l'ordre judiciaire est de ceux qui provoquent l'étonnement. Il consiste à dire que l'inaéovibilité rendrait les juridictions précitées trop indépendantes, ce qui compromettrait la liberté de l'administration active et gênerait son action. Si une pareille argumentation signifie quelque chose, ce ne peut être, sous une expression voilée, que la volonté de l'administration, quand elle se trouve en cause, de mettre des bornes à la reddition de la justice, en conservant un pouvoir de contrainte arbitraire sur les juges qui la rendent. Ou nous nous trompons fort, ou un pareil raisonnement a de moins en moins de chances d'être compris, et il faut même penser que le temps est proche où il n'osera même plus se formuler.

Certes la nécessité de la spécialisation professionnelle a montré depuis longtemps la grande utilité des juridictions administratives. Mais il ne faut pas oublier que l'une des grosses objections faites par les partisans de

leur suppression, était justement la précarité de la situation des juges administratifs, précarité paraissant exclusive d'une garantie sérieuse d'indépendance. Sans doute, l'indépendance de jugement de grands corps juridictionnels comme le Conseil d'État est hors de doute. Mais tout d'abord nous verrons que le Conseil d'État, s'il n'a pas l'inamovibilité pour ses membres, possède du moins certaines garanties pour eux, garanties qui n'appartiennent pas à d'autres juridictions plus modestes. Puis, la grandeur des fonctions que remplit un conseiller d'État, et le scandale impossible à dissimuler que causerait sa révocation sans motifs légitimes, donnent forcément à ce haut magistrat une certaine sécurité morale. En serait-il de même pour des juges de juridictions inférieures, quel que soit la force non déniale de l'esprit de dignité professionnelle ?

Parmi les tribunaux administratifs, signalons en un cependant : la Cour des Comptes, qui jouit de l'inamovibilité (loi du 16 septembre 1807). Il existe également pour elle, certaines règles d'avancement : par exemple, les auditeurs de première classe ont droit à la moitié des places vacantes dans l'ordre des conseillers référendaires de deuxième classe (décret du 25 décembre 1869).

Une disposition semblable existe pour le Conseil d'État, mais en ce qui concerne seulement l'avancement : un tiers au moins des places de maîtres de requêtes est réservé aux auditeurs de première classe. D'autre part certaines garanties existent pour les membres de cette haute juridiction en matière de nominations et de révocations. Les conseillers d'État en service ordinaire ne peuvent être nommés et révoqués que par décret rendu en Conseil des ministres. Les maîtres de requêtes sont nommés et révo-

qués par décrets individuels pris, dans le premier cas après avis du vice-président et du président de section, dans le second cas après avis du président. Les auditeurs de première et de deuxième classe jouissent aussi de garanties analogues (loi du 24 mai 1872 et du 25 février 1875).

Cette série d'exceptions à la règle d'inamovibilité n'est pas complète. En effet, si nous envisageons maintenant cette règle en ce qui concerne les magistrats de l'ordre judiciaire, nous voyons que le bénéfice de celle-ci est encore refusé : d'abord aux juges de paix ; ensuite aux membres des Cours d'appel et tribunaux coloniaux, parmi lesquels il faut comprendre ceux des juridictions algériennes depuis qu'un arrêt du Conseil d'État (Lebon, 23 juin 1893) et un avis des chambres réunies de la Cour de Cassation (3 avril 1885) ont tranché ce point discuté. Enfin dans la catégorie des magistrats à qui l'inamovibilité est refusée, il y a lieu de ranger encore les magistrats du Parquet.

Les raisons données, pour ne pas accorder à ces divers fonctionnaires cette garantie, ne sont pas sérieusement justifiées. En ce qui concerne les juges de paix, on a dit que les conditions de capacité professionnelle exigées d'eux étant à peu près nulles, il convenait de laisser au pouvoir exécutif la faculté de réparer les erreurs qu'il pouvait commettre dans ses nominations, en lui donnant un droit absolu de révocation. Remarquons que ce raisonnement a cessé aujourd'hui d'avoir une base exacte depuis la loi du 12 juillet 1905 qui prévoit au contraire (articles 19 et 20) certaines conditions de capacité (1) professionnelle né c-

(1) A la date du 7 juin 1910, le Conseil des Ministres communiquait à la presse : « M. Barthou, garde des Sceaux, a fait approuver par le Conseil un projet de loi ayant pour objet de déterminer par un règlement d'administration publique, conformément à la procédure qui fut suivie pour les magistrats de

saire pour être nommé juge de paix. Mais à prendre le raisonnement même dans sa teneur, on ne peut s'empêcher de trouver étrange une argumentation qui consiste à justifier l'absence de garanties en matière de révocation par l'absence de garantie en matière de nomination. Signalons toutefois, au premier point de vue, que la loi de 1905 a fait quelque chose pour les juges de paix (art. 21). Elle fixe que leur révocation ou leur diminution de classe ne sera possible que « sur l'avis d'une Commission nommée par le Garde des Sceaux et composée du Procureur général de la Cour de Cassation, de trois conseillers à cette même cour et des trois directeurs au ministère de la justice. » Le juge de paix déféré à cette commission pourra être entendu s'il le demande. Observons que « le déplacement d'office » n'est pas prévu par cette disposition légale et pourra par suite être prononcé par le ministre sans aucun contrôle comme par le passé.

Pour ce qui concerne la magistrature coloniale, le refus du bénéfice de l'inamovibilité a été expliqué par la prétendue nécessité d'armer l'autorité centrale d'un pouvoir presque absolu dans l'intérêt supérieur de la sûreté publique. C'est confondre la situation de la colonie avec celle d'une ville en état de siège. Si la raison invoquée est valable à la rigueur dans les territoires qui viennent à peine d'être pacifiés, elle est risible pour des colonies dont l'occupation est aussi ancienne qu'en Algérie et à la Martinique par exemple. C'est commettre une étrange erreur au surplus que de croire que *pouvoir arbitraire est*

Cours et Tribunaux, des garanties de capacité professionnelle à exiger des candidats aux justices de paix et de réorganiser pour ces magistrats un tableau d'avancement. » Les candidats devraient donc, d'après ce projet, passer un examen. V. *suprà*, p. 79 et 82.

synonyme de pouvoir fort. Le premier est tout juste la contrefaçon du second. Il ne s'agit pas d'ailleurs de désarmer le pouvoir central, mais de soumettre son action à des règles comportant un contrôle.

Les magistrats du Parquet ne possèdent pas non plus l'inamovibilité. Est-ce mieux justifié ? Le problème paraît à leur égard plus délicat. On dit communément qu'ils sont des agents directs du pouvoir exécutif dont ils sont les délégués dans l'ordre judiciaire, et que, comme tels, ils doivent être révocables *ad nutum* par le gouvernement. La question paraît mal posée. En admettant même que les magistrats du Parquet soient bien, par rapport au pouvoir exécutif, dans la situation indiquée, il n'en résulte nullement qu'ils ne doivent avoir aucune garantie vis-à-vis des caprices et des exigences d'un gouvernement. De pareilles conclusions ne se trouvent pas dans les prémisses. L'exercice de l'action publique, le droit de poursuivre, requérir et conclure au nom de la société, et d'une façon générale tout ce qui constitue les fonctions des membres du ministère public, n'apparaissent nullement comme exigeant en contrepartie l'existence chez le gouvernement d'un pouvoir arbitraire sur ces magistrats. Il suffit d'établir des règles déterminant les obligations de ceux-ci; obligations qui (cela va sans dire) pourront et devront même être différentes par certains côtés de celles imposées aux membres de la magistrature assise. Mais, ces premières règles fixées, rien n'empêche d'en établir aussi d'autres pour accorder des garanties aux magistrats du Parquet contre l'arbitraire et marquer les conditions dans lesquelles, en cas de manquements, il sera porté atteinte à leur situation. Qu'on accorde à la grande rigueur un droit de suspension temporaire au gouvernement pour les cas urgents, étant

entendu que le magistrat ainsi suspendu par simple décision gouvernementale, pourra immédiatement se pourvoir devant une juridiction déterminée : et toutes les objections faites à l'octroi de l'immovibilité tomberont d'elles-mêmes aussitôt.

L'examen précédent vient de nous montrer à quel point la règle d'immovibilité est submergée par les exceptions. Il convient d'analyser maintenant les avantages que la règle comporte pour ceux qui en peuvent bénéficier.

Ces avantages se réduisent à deux : 1^o *Droit de n'être révoqué ou mis à la retraite d'office que suivant une procédure déterminée et par le jugement de conseils spéciaux* ; 2^o *droit à une résidence fixe*.

Nous n'étudierons pas les diverses phases historiques par lesquelles a passé successivement le premier droit dont nous venons de parler (1). La situation est aujourd'hui réglée par la loi du 30 août 1883 : « La Cour de cassation, dit l'article 13, constitue le Conseil supérieur de la magistrature » elle ne peut statuer en cette qualité que toutes chambres réunies. Aucune suspension, aucune déchéance, aucun déplacement (art. 15) ne peut être prononcé sans avis conforme (véritable jugement) de ce Conseil supérieur de la magistrature. Ce pouvoir disciplinaire s'étend donc sur les propres membres de la Cour de cassation et sur les magistrats faisant partie des Cours d'appel et des tribunaux inférieurs. Le magistrat inculpé, dûment appelé, pourra présenter lui-même ses observations ou se faire assister d'un conseil. Dans le cas où, hors ces règles, le gouvernement révoquerait ou

(1) Les textes à consulter à cet égard sont principalement : a) Sénatus-consultes du 16 thermidor an X (art. 82) ; b) Loi du 20 avril 1810 (art. 52) ; c) Décret du 1^{er} mars 1852 (art. 4 et 5.)

déplacerait un magistrat inamovible, celui-ci aurait un recours devant le Conseil d'État au contentieux (recours pour excès de pouvoir) (1).

B. — RECRUTEMENT ET AVANCEMENT

L'inamovibilité consacre des garanties très sérieuses en ce qui concerne la sauvegarde de la situation acquise. Restent à examiner les mesures protectrices qui pourraient être accordées au corps des magistrats en ce qui regarde leur recrutement et leur avancement. A ce point de vue, l'état du magistrat est bien simple : durant tout le xix^e siècle et un peu au-delà, jusqu'au décret du 18 août 1906 (2), les garanties ont été purement et simplement inexistantes.

(1) Conseil d'État, 7 mai 1832, Saleta (D. 52, 3, 26.) Conseil d'État, 23 juin 1893 (*Recueil des arrêts du Conseil d'État*, 1893, p. 505).

(2) Les textes à consulter sont : 1^o Décret du 18 août 1906 (D. P. 1906, 4, 112) fixant les conditions spéciales de capacité professionnelle pour les candidats aux fonctions judiciaires et instituant pour les candidats un tableau d'avancement; 2^o Circulaire du ministre de la justice du 24 août 1906 (Bull. minist., juil. 1906) relative à l'application du décret précédent; 3^o Décret du 10 nov. 1906 (*Journal Officiel* du 16 novembre 1906) modifiant le décret précité; 4^o Arr. du 24 juin 1907 (D. P. 1907, 4, 691). Conditions du concours pour le recrutement des juges suppléants; 5^o Décret du 13 février 1908 (D. P. 1908, 4, 22). Règlements d'administration publique sur le recrutement et l'avancement des magistrats; 6^o Arr. du 29 févr. 1908 (S. 1908, 624) fixant les conditions et le programme de l'examen professionnel institué par l'article premier du décret précédent; 7^o Arr. du 29 février 1908, fixant le tableau d'avancement institué par le décret du 13 février 1908; 8^o Décret du 10 décembre 1908 (S. et Pand. franç., 1908, 718) modifiant le décret du 13 février 1908; 9^o Arr. du 15 décembre 1908 (*Journal Officiel* du 16 décembre 1908), fixant les conditions et le programme de la troisième session de l'examen professionnel pour le recrutement des magistrats; 10^o Décret du 22 janvier 1909 (*Journal Officiel* du 24 janvier 1909) arrêtant le tableau d'avancement des magistrats; 11^o Arr. du 7 janv. 1910 (*Journal Officiel* du 8 janvier 1910) fixant les conditions de l'examen professionnel pour le recrutement des juges suppléants;

Il appartenait au pouvoir exécutif, s'il lui convenait, de nommer du jour au lendemain un avocat, fut-il stagiaire, aux plus hautes fonctions de la magistrature. Il lui aurait appartenu également, s'il lui avait plu, de nommer un juge du tribunal de première instance dans une petite ville, membre ou même président de la Cour de cassation, en lui faisant sauter d'un coup tous les échelons intermédiaires. Il lui appartenait enfin, à l'opposé, de laisser végéter indéfiniment des magistrats dans le même poste, fut-il le plus inférieur. Aujourd'hui, et en fin de compte, la situation ne paraît pas sensiblement avoir changé sur les points les plus essentiels, car sur ceux mêmes où elle a été modifiée, elle reste encore éminemment instable et précaire, à la merci d'un arrêté ou d'un décret détruisant le lendemain l'œuvre de la veille.

Il est même particulièrement édifiant à ce point de vue de voir l'impuissance du pouvoir exécutif, même doué de bonne volonté, à établir seul un statut complet et surtout stable.

Le décret du 18 août 1906 comprend deux titres : le premier *relatif au recrutement* édicte dans son article premier que dorénavant nul ne peut être nommé en France, en Algérie ou en Tunisie (première restriction en ce qui concerne les magistrats des autres colonies) aux fonctions judiciaires, s'il n'a pas subi un concours pour l'admission aux fonctions de juge suppléant. Ce concours donne droit à la nomination à un poste judiciaire ou dans l'administration centrale du département de la justice (art. 13).

Voilà le principe, il est excellent. Rien de mieux qu'un

12• Décret du 9 mars 1910 (*Journal Officiel* du 10 mars 1910) modifiant le décret du 13 février 1908.

concours au début de la carrière judiciaire. Ce concours comporte, pour les lauréats, l'admission aux fonctions judiciaires. Ainsi, semble-t-il, la faveur ne pourra plus trouver place dans les décisions individuelles du pouvoir exécutif, rendues pour assurer le recrutement des magistrats. — Mais ce principe posé, le décret s'empresse d'y apporter des exceptions. Tout d'abord (art. 15), il est décidé que : seront dispensés du concours un certain nombre de fonctionnaires de l'administration centrale de la justice, les membres du Conseil d'État, les professeurs de droit, les membres des conseils de préfecture, les magistrats coloniaux (hors ceux de Tunisie et d'Algérie) les anciens magistrats, les avocats ayant dix ans de barreau dans certaines conditions, etc. Ces premières exceptions, d'ailleurs forcément restreintes, paraissent justifiées dans une certaine mesure. Il s'agit en effet de personnes déjà mises partiellement au moins au courant, par leurs fonctions antérieures, des fonctions nouvelles qu'elles auront à remplir. Mais voici venir d'autres exceptions : elles résultent de la disposition suivante aussi obscure que générale et qui détruit à elle seule toute la sécurité apportée par le principe posé en tête du décret : Article 13 *in fine* : « Dans des conditions exceptionnelles et après avis de la commission de classement ci-après créée, le Ministre de la Justice peut rayer du tableau (sur lequel sont inscrits les candidats qui ont réussi au concours et par conséquent doivent être nommés) un candidat admis par le jury ». Ainsi chassé d'un côté, l'arbitraire reparaît d'un autre.

Le titre deuxième du décret fixe certaines règles d'avancement. Article 15 : « Aucun magistrat des cours et tribunaux ne peut être promu, soit à une classe plus élevée, soit à un poste comportant une augmentation de traite-

ment, sans avoir été préalablement inscrit au tableau d'avancement ». Ce tableau est dressé chaque année par une Commission de classement composée du premier Président de la Cour de cassation, de plusieurs autres magistrats de cette cour et des directeurs du ministère de la Justice. Les premiers présidents de cours d'appel et les procureurs généraux font auparavant leurs propositions à la Commission après avoir pris l'avis des présidents de Tribunaux et Procureurs de la République de leur ressort (art. 16 et 17).

Voilà encore un excellent principe. Mais tout d'abord il ne s'applique pas à un certain nombre de hauts magistrats (art. 22). Ensuite le ministre n'est pas tenu d'avoir égard au rang d'inscription (art. 19). Enfin le nombre des magistrats inscrits au tableau d'avancement ne peut dépasser le quart des places.

Tel qu'il était avec ses lacunes énormes et ses imperfections, ce décret présentait cependant un certain nombre d'indéniables garanties. Le décret du 10 novembre 1906 y apporte quelques modifications. Mais voici venir ensuite le décret du 13 février 1908, portant règlement d'administration publique sur le recrutement et l'avancement des magistrats. Avec lui, le concours *qui donnait droit*, sauf certaines exceptions, à la nomination à un poste devient un simple examen (art. premier) *donnant des possibilités de nomination*. Le ministre n'est nullement obligé de procéder à la nomination des candidats qui ont subi avec succès les épreuves de l'examen. C'est la porte de nouveau toute grande ouverte à la faveur, et c'est (à part la nécessité d'un examen professionnel,) le retour pur et simple à la situation antérieure. Combien de candidats sérieux, et dépourvus d'influences, oseront se risquer avec des chances

aussi aléatoires (1). De fait, on a pu constater fréquemment que le nombre des candidats à cet examen était inférieur à celui des places.

Ce n'est pas tout. Le décret du 13 février 1908 remanie également d'une façon considérable celui du 18 août 1906 en ce qui concerne les règles d'avancement. Le tableau d'avancement, n'est plus dressé par la commission de classement, mais par le ministre sur la proposition de la commission (art. 24). Cela veut dire que le classement, qui avait lieu en vertu du décret de 1906 par les soins d'une commission où les magistrats avaient de nombreux représentants, est fait maintenant suivant les convenances du ministre, qui doit sans doute prendre l'avis de la commission, mais n'est pas lié par cet avis, même pour la seule confection du tableau.

A part ces modifications vraiment fondamentales apportées par le décret de 1908, une série de modifications de détail a été introduite dans la suite par un nombre imposant de décrets et arrêtés. Il suffit de jeter un coup d'œil sur leur liste pour se rendre compte que les précédents sont perpétuellement retouchés par les suivants. C'est le régime de l'instabilité.

Nous avons donné quelque développement à l'examen

(1) L'avancement est tellement incertain et la carrière est rendue de ce fait si peu tentante que même du temps du concours, les candidats manquaient. Demartial dans sa brochure : *Les traitements des fonctionnaires*, 1908. s'exprime ainsi (p. 17) : « Le bouquet, c'est ce qui vient de se passer pour la magistrature. On sait qu'un décret du 18 août 1908 avait prescrit que la magistrature se recruterait désormais par la mise au concours d'un certain nombre de places de juges suppléants. Actuellement sur dix-huit cents emplois de juges suppléants, la moitié à peine est occupée. On en mit cent au concours, vingt-sept candidats se sont fait inscrire. Plus de la moitié étaient de fantaisie. » S'il en était ainsi quand fonctionnait le concours, que doit-ce être aujourd'hui que le concours est remplacé par un simple examen ne donnant aucun droit certain ?

du statut du magistrat, parce qu'il importait de montrer d'abord quelles lacunes énormes se trouvaient dans ce statut, qui passe pourtant avec juste raison pour être actuellement l'un des plus complets. Mais en outre, l'examen de ce statut est particulièrement édifiant, lorsqu'on vient à en étudier la partie relative à l'avancement et au recrutement. On y voit en effet un excellent exemple de l'impuissance déjà signalée du pouvoir exécutif à établir de lui-même un statut sérieux et stable.

Nous passerons plus rapidement sur l'étude de quelques autres statuts.

II. — Les Professeurs (1)

Il y a lieu de faire immédiatement une distinction entre les trois ordres de fonctionnaires que comporte l'enseignement en France : les membres de l'enseignement supérieur et secondaire jouissent seuls de garanties sérieuses. Ceux de l'enseignement primaire n'ont à proprement parler véritablement pas d'état. Même pour les membres

(1) Au point de vue historique les textes suivants sont particulièrement à consulter : a) Décrets du 17 mars 1808 et 15 novembre 1811 organisant le Conseil de l'Université et accordant de très sérieuses garanties pour l'application des peines disciplinaires. L'art. 30 du décret de 1808 fixait également des règles très protectrices en matière d'avancement ; b) Ordonnance du 15 août 1815 qui porte un coup terrible aux garanties accordées aux professeurs ; c) Ordonnance du 22 juillet 1820 (rétablit quelques avantages supprimés) ; d) Loi du 15 mars 1850, réorganisant le Conseil de l'Instruction publique ; e) Décret du 7 mars 1852 : nouvelles et profondes modifications dans le sens de l'autoritarisme ; f) Décret du 11 juillet 1863, ministère Duruy, tendances libérales ; g) Loi du 19 mars 1873 (rend entièrement aux professeurs les garanties supprimées en 1852) ; h) Loi du 27 février 1880, législation actuelle. On peut voir par ce simple et bref énoncé quelles vicissitudes a subi le statut des professeurs. (Noter que ce statut enfin redevenu protecteur ne s'applique, même aujourd'hui, qu'à une très faible minorité des membres de l'enseignement.)

de l'enseignement supérieur, il y a lieu de faire des distinctions. Le statut complet n'a été établi qu'au profit des professeurs titulaires. Il semble cependant que sa protection doive s'étendre aux professeurs adjoints. L'art. 40 du décret du 28 décembre 1885 qui règle la matière sauf les modifications apportées par le décret du 31 juillet 1894 dit en effet : « Les professeurs adjoints sont assimilés, sauf pour les traitements et la présentation aux chaires vacantes, aux professeurs titulaires ». En tous cas, les simples agrégés ne sauraient prétendre à cette assimilation. Un projet de loi du 6 février 1897 proposait d'étendre aux agrégés le bénéfice des garanties des professeurs titulaires, mais il n'a pas abouti.

Pour l'enseignement secondaire dans les lycées on trouve des distinctions analogues. Il y a des professeurs titulaires, des chargés de cours et des professeurs des classes élémentaires. Les professeurs titulaires ont seuls des garanties contre les révocations et les déplacements arbitraires. Dans les lycées, à côté du corps des professeurs enseignants, il y a aussi des maîtres répétiteurs. La mutation pour un emploi inférieur et la révocation sont prononcées contre ceux-ci par le ministre sur la seule proposition du recteur. (Décret du 8 janvier 1887, art. 25).

A. — INAMOVIBILITÉ

C'est, ainsi que nous l'avons dit pour les magistrats :
1° Le droit de n'être révoqué ou mis à la retraite que dans des conditions déterminées et par le jugement de Conseils spéciaux ; 2° Le droit de n'être pas déplacé arbitrairement.

Voyons d'abord la situation, en ce qui concerne les membres de l'enseignement supérieur. Depuis la loi du 10 juillet 1896, c'est le Conseil de l'Université qui statue sur la révocation des professeurs. Il se compose du recteur de l'Académie, des doyens des Facultés, du directeur de l'École supérieure de pharmacie, de deux délégués de chaque Faculté élus pour trois ans par l'Assemblée de la Faculté parmi les professeurs titulaires, d'un délégué de l'École supérieure de pharmacie. L'appel est possible devant le Conseil supérieur de l'Instruction publique composé de fonctionnaires de l'enseignement délégués par décret pour partie, et pour autre partie, élus par leurs collègues. La décision de ce conseil doit réunir les deux tiers des suffrages (Loi du 27 février 1880, art. 7). Le déplacement d'office pour emploi inférieur n'a lieu que sur avis conforme du Conseil supérieur de l'Instruction publique, et la mutation d'office pour emploi équivalent, que sur avis conforme de la section permanente du Conseil précité (Loi du 27 février 1880, art. 14 ; Décret du 28 décembre 1885, art. 34) (?)

La mise à la retraite d'office ne peut être non plus prononcée sans garanties. Les professeurs titulaires, dit le décret du 4 novembre 1882, art. 4, ne pourront être admis à la retraite que sur leur demande ou en cas d'impossibilité constatée de remplir leurs fonctions. Le ministre doit, dans ce dernier cas, prendre l'avis de la section permanente du Conseil supérieur de l'Instruction publique.

Pour la suspension d'un professeur sans privation de traitement, le ministre peut la prononcer seul si elle n'exède pas un an. Au-delà, les garanties reprennent (Loi du 27 février 1880, art. 15).

Dans l'enseignement secondaire, on trouve des garanties analogues, mais moins fortes. — La révocation ne peut résulter que d'une décision conforme du Conseil académique (décision susceptible d'appel devant le Conseil supérieur de l'Instruction publique). Pour la mise à la retraite, le décret du 4 novembre 1882 s'applique aussi. La mutation pour emploi inférieur n'a lieu que sur l'avis de la section permanente du Conseil supérieur. La mutation pour emploi équivalent n'est, par contre, entourée d'aucune garantie.

Le statut des membres de l'enseignement primaire est quelque chose d'amorphe. Les instituteurs même titulaires sont révocables, après avis du Conseil départemental consulté, mais cet avis ne lie pas le préfet et on en a bien vu la preuve lors de la révocation de l'instituteur Nègre et de l'instituteur Roux-Cortadeau. L'appel est possible, mais devant le ministre. Il n'y a là, on le voit, aucune protection efficace. La décision prise par le Conseil départemental en matière d'interdiction d'enseigner, à temps ou absolue, pour cause d'inconduite ou d'immoralité, a seule le caractère d'un véritable jugement. Le changement de résidence pour cause de nécessité de service est prononcée par le préfet sur la proposition de l'inspecteur d'Académie. Là encore aucune garantie sérieuse.

B. — AVANCEMENT

Très sérieusement réglé par la combinaison des deux principes de l'ancienneté et du choix, l'avancement repose, pour les membres de l'enseignement supérieur, sur la double base d'un tableau dressé annuellement par ordre d'ancienneté et d'une liste de présentation pour promo-

tions au choix, confectionnée par les Commissions du Comité consultatif de l'enseignement supérieur. L'avancement à l'ancienneté dans la proportion de moitié des places est un droit pour les professeurs. La violation de ce droit pourrait être, à notre avis, utilement sanctionnée par un recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'État (décret du 12 février 1881, articles 2, 3, 4, 5, 6, 7).

Pour l'enseignement secondaire, les règles suivies pour les promotions sont indiquées dans le décret du 16 juillet 1887 (art. 4 et suivants). Elles sont établies, pour l'Enseignement primaire principalement, par la loi du 19 juillet 1889 (art. 24), mais sont à l'état quasi embryonnaire.

Ces règles pourraient en cas de violation motiver un recours devant le Conseil d'État (1).

Ainsi qu'on le voit, le statut pour les membres de l'Enseignement supérieur et même secondaire est assez complet et protecteur. Il n'en est malheureusement pas de même pour les membres de l'Enseignement primaire dont la situation reste fort précaire.

III. — Officiers (2)

L'état des officiers repose d'abord sur une distinction essentielle entre le *grade* et l'*emploi*. Le grade est la propriété de l'officier, l'emploi reste à la disposition du Gouvernement.

(1) Conseil d'État, 17 novembre 1881, Per (D. 52, 3, 20).

(2) Au point de vue historique, voir principalement les textes suivants : *a*) Loi du 5 septembre 1791 ; *b*) Loi du 18 septembre 1790 ; *c*) Loi du 10 mars 1818, titre VI ; *d*) Ordonnances des 2 août et 30 décembre 1818 et 21 avril 1819 ; *e*) Loi du 14 avril 1832 ; *f*) Loi du 20 avril 1832 ; *g*) Loi du 19 mai 1834 ; *h*) Loi du 13 mars 1875 (art. 45 et 58) ; *i*) Décret du 31 août 1878).

A. — GRADE

Il s'agit ici d'une propriété *sui generis*. Le grade, en effet, n'est pas un objet de commerce : il est strictement personnel. L'officier ne peut être privé de son grade que pour des causes rigoureusement délimitées et qui toutes (sauf le cas de démission volontaire acceptée) supposent un véritable jugement. Le Conseil d'Etat (20 mai 1887 — prince Murat, duc d'Aumales. — Recueil des arrêts du Conseil d'Etat, p. 407) admet la recevabilité du recours pour excès de pouvoir en cas de violation des règles légales.

Le grade est constitué : *a*) Par des privilèges honorifiques (droit de faire suivre son nom de l'indication du grade ; *b*) Par des droits à l'avancement ; *c*) Par des droits à un certain traitement.

L'avancement repose sur une combinaison des deux principes du choix et de l'ancienneté, la part du choix augmentant pour les promotions à un grade supérieur. Dans cette mesure, l'avancement à l'ancienneté est un droit pour les officiers (loi du 14 avril 1832, art. 12, 13 et 14). Un tableau d'avancement à l'ancienneté est publié au surplus chaque année par l'annuaire militaire. Quant à l'avancement au choix, il comporte également certaines garanties. Les nominations au choix sont faites par le ministre d'après les tableaux dressés tous les ans par des commissions spéciales composées d'officiers. (Voir notamment décret du 22 mars 1898). De plus l'avancement au choix suppose un minimum de stage dans le grade inférieur.

Le grade comporte enfin le droit à un traitement déterminé et à une pension de retraite après un certain âge.

B. — L'EMPLOI

Au point de vue de l'emploi, « les positions de l'officier, porte l'article 2 de la loi du 19 mai 1834 sont : l'activité et la disponibilité, la non-activité, la réforme, la retraite. L'activité est la position de l'officier, appartenant à l'un des cadres constitutifs de l'armée, pourvu d'emploi, et de l'officier hors cadre, employé temporairement à un service spécial ou en mission. La disponibilité est la position spéciale de l'officier général ou d'Etat major appartenant au cadre constitutif et momentanément sans emploi. »

L'activité est donc la situation normale et la plus commune pour l'officier. La disponibilité ne peut s'appliquer qu'aux officiers généraux et d'Etat major. Pour la généralité des officiers (nous venons d'indiquer l'exception) il n'y a donc pas de position intermédiaire entre l'activité et la non-activité. Cette dernière est la situation de l'officier qui est placé hors cadre et sans emploi. Elle ne peut être motivée que par des causes déterminées par la loi. (Loi du 13 mars 1875, art. 5). Les attributs du grade, à part certaines réductions de traitement, restent intacts, sauf dans les cas de mise en non-activité pour infirmité, retrait ou suspension d'emploi. Dans ces dernier cas, le temps resté dans la position de non-activité ne compte pas pour l'avancement. Le Président de la République est l'autorité qui prononce dans ces deux hypothèses la mise en non-activité. Cette position diffère de la réforme en ce que cette dernière exclue les possibilités du rappel à l'activité ou de la mise à la retraite possible pour la première. La réforme comporte uniquement la conservation du titre honorifique

et le droit à une solde. Les causes de mise en réforme sont strictement énumérées par la loi. Quand ces causes supposent des manquements professionnels, la réforme ne peut être prononcée que conformément à l'avis d'un Conseil d'enquête (V. Décret du 29 juin 1878 pour la composition des conseils d'enquêtes).

La *retraite* n'a pas besoin d'être définie. Elle a lieu d'office après consultation d'un certain nombre de chefs de grade élevé (1).

Les officiers de réserve jouissent d'une partie des garanties sus indiquées, mais avec de notables atténuations.

IV. — Ingénieurs des Ponts et Chaussées et des Mines

Il existe pour eux comme pour les officiers une distinction entre *le grade* (élève ingénieur, ingénieur ordinaire, ingénieur en chef, inspecteur général) et *l'emploi* (1). La nomination au grade a lieu par décret du président de la République, les avancements de classes ont lieu par décision ministérielle. En ce qui concerne l'emploi, il y a aussi diverses positions : activité, disponibilité, congé illimité, retrait d'emploi.

La disponibilité (causes : maladies, infirmité temporaire pendant plus de trois mois, défaut d'emploi) est prononcée d'office par le ministre. Elle donne droit à la moitié du

(1) En ce qui concerne le recrutement des officiers, on sait qu'il a lieu par concours, comme d'ailleurs celui des professeurs et des ingénieurs des ponts et chaussées.

(1) Voici quelques textes légaux : a) Décret du 21 octobre 1876 ; b) Décret du 2 janvier 1878 ; c) Décret du 19 juillet 1897. Voir aussi le décret de 1851 dont il est parlé, *suprà*.

traitement dans les deux premiers cas, aux deux tiers dans le second.

Le congé illimité est accordé aux ingénieurs qui désirent quitter temporairement le service de l'Etat pour entrer en France dans des compagnies chargées de services publics pour l'Etat, les départements et les communes ; ou à l'étranger dans des compagnies du même genre. L'ingénieur dans cette position ne reçoit aucun traitement, mais conserve pendant cinq ans, à certaines conditions, son droit à l'avancement. Au-delà de cette durée le temps passé ne comptera plus pour son avancement, ni sa retraite, mais les avantages antérieurement acquis subsisteront.

Le retrait d'emploi, mesure disciplinaire, est prononcé par le ministre. En principe, le traitement est supprimé et dans tous les cas réduit. Les droits à l'avancement sont suspendus, mais les droits à la retraite sont conservés.

La révocation, prononcée par le Président de la République sur la proposition du ministre, doit avoir été précédée de *l'avis conforme* du Conseil général des Ponts et Chaussées ou des Mines, suivant les cas (décret du 13 octobre 1851, art. 25 et décret du 24 décembre 1851). Ces Conseils sont composés d'inspecteurs et d'ingénieurs et constituent une sérieuse protection.

Les statuts que nous venons d'étudier ne sont pas les seuls (1) Nous les avons cependant retenus de préférence, parce qu'ils sont actuellement dans le domaine légal ou

(1) Et l'on s'occupe, mais par voie de décret ou d'arrêtés ministériels et avec toutes les instabilités que comporte ce procédé d'en créer d'autres. M. Millerand, à la date du 23 avril 1910, a établi un projet de statut pour le personnel ouvrier des ateliers du réseau des chemins de fer de l'Etat. Ce projet est assez complet et très intelligemment étudié (V. Annexes). V. également à nos Annexes, l'exemple d'un statut partiel pour des fonctionnaires communaux, établi par arrêté municipal.

réglementaire, les plus complets et surtout les plus stables, pour une partie importante tout au moins de leurs éléments. Hors ces exemples, on ne trouve et encore pour des catégories restreintes de fonctionnaires (principalement ceux de quelques administrations centrales (1)) que quelques arrêtés ou décrets incomplets et variables pour fixer le statut dans toutes les branches des services de l'Etat. Ce peu même est l'exception : la règle est l'inexistence complète de garanties (2).

(1) Voici quelques textes : Minist. Agriculture, Décret : 21 oct. 1898 (*Journal Officiel* : 22 oct. 1896) ; Minist. des Colonies, Décret : 23 mai 1896 (*Journal Officiel* : 24 mai 1896) ; Minist. Commerce et Industrie, Décret : 1^{er} août 1899 (*Journal Officiel* : 8 août 1899) ; Minist. des Finances, Décret : 1^{er} décembre 1899 (*Journal Officiel* : 1^{er} déc. 1899) ; Minist. de la Guerre, Décret : 29 juillet 1899 (*Journal Officiel* : 1^{er} août 1899) ; Minist. de l'Intérieur, Décret : 15 juillet 1897 (*Journal Officiel* : 21 juillet 1897) ; Adm. des postes et télégraphes, Décret : 29 mai 1899 (*Journal Officiel* : 30 oct. 1899, etc.

(2) Les administrations financières, l'administration forestière, les agents extérieurs des affaires étrangères possèdent un statut embryonnaire, principalement relatif aux garanties en matière disciplinaire. Ces garanties se réduisent en général à ceci : Le ministre avant de prendre une mesure disciplinaire doit consulter au Conseil de hauts fonctionnaires, presque toujours désignés par lui, et dont l'avis ne le lie en aucune façon. V. entre autres textes intéressants :

Contributions indirectes : Décret du 17 janvier 1853 ; Arrêté du 24 juin 1853.

Contributions indirectes : Ordonnance du 3 janvier 1821 (Galisset, *Corps du droit français*, vol. de 1814 à 1824, p. 2293). Ordonnance du 17 décembre 1814.

Douanes : Ordonnance du 30 janvier 1822 (Galisset, *Corps du droit français*, vol. de 1814 à 1822, p. 2404).

Enregistrement et Domaines : Loi du 27 mai 1791 ; Ordonnance du 3 janvier 1821 (Galisset, *Corps du droit français*, vol. de 1814 à 1824, p. 2293) ; Décret du 1^{er} décembre 1899 ;

Pour les administrations financières, et :

Ordonnance du 1^{er} août 1827, titre III ; Décret du 15 décembre 1877 ;

Pour l'administration forestière, et :

Décret du 20 avril 1880 (*Journal Officiel* du 22 avr. 1880) ; Décret du

Le nombre des fonctionnaires privilégiés qui ont un statut plus ou moins étendu est donc extrêmement rare. Ils constituent à ce point de vue dans la nation une aristocratie dont les privilèges ne se justifient en aucune façon. Sans doute, on a essayé de montrer la légitimité de leur situation privilégiée, en faisant ressortir qu'ils représentaient des corps particulièrement utiles pour l'organisation, le bon fonctionnement, la vie même du groupe national. Mais qui ne voit combien des critères de ce genre sont subjectifs et peu scientifiques. M. Vautrois (2) écrivait en 1899 à propos des officiers : « C'est bien par mesure de compensation que les officiers ont été pourvus de garanties sérieuses contre l'action du gouvernement. L'officier gagne son grade en risquant sa vie sur les champs de bataille, en la consacrant au labeur ingrat de l'instruction des recrues, il renonce aux carrières lucratives pour se vouer entièrement à l'œuvre de la défense nationale. Spontanément il s'oblige à accomplir pendant toute sa vie un service que les autres ne font que par contrainte et durant quelques années seulement, etc. ». Procédant sur le même ton lyrique, ne pourrait-on pas dire avec *autant de raison* :

« Le cantonnier se voue spontanément à l'entretien des routes pendant toute sa vie, alors que les autres citoyens ne font ce service que par contrainte pendant quelques jours par an pour acquitter l'impôt, ou même s'en dispensent en payant une légère rétribution. Le cantonnier

24 avril 1880 (*Journal Officiel*, 25 avril 1880) ; Décret du 8 février 1882 (*Journal Officiel* du 10 février 1882).

Pour les agents extérieurs des affaires étrangères. Tout cela est élastique et insuffisant.

(2) P. Vautrois, *Étude sur l'état des fonctionnaires*, p. 68.

renonce aux carrières lucratives pour se consacrer entièrement à la voirie nationale, départementale et communale, etc. » Le raisonnement peut être renouvelé ensuite pour toute autre catégorie de fonctionnaires.

Il faut laisser ce genre d'arguments. La raison du statut, c'est le droit qu'ont les fonctionnaires d'avoir une situation stable qui ne puisse s'effondrer d'un jour à l'autre par le caprice d'un chef hiérarchique. La raison du statut, c'est aussi l'intérêt général qui veut que les divers services publics soient gérés convenablement. Pour obtenir ce résultat, il faut des fonctionnaires de carrière, encouragés à bien administrer par l'existence de garanties pour leur situation et par l'appât d'un avancement régulier, assuré par des règles stables et certaines. Le statut n'est donc pas une « compensation » offerte à certaines catégories de fonctionnaires qui seraient d'une plus grande utilité dans le fonctionnement de l'organisme national (en admettant même — et c'est la première difficulté — que puisse être établie une pareille échelle d'utilité fixant les valeurs respectives des diverses catégories de fonctionnaires.) En tant que privilège, le statut ne se justifie pas. Si des différences doivent être marquées entre l'Ingénieur en chef, le chef de bureau, le commis aux écritures, c'est par l'inégalité des traitements et de quelques autres avantages qu'elles doivent se manifester et non par la sécurité accordée à la situation des uns et refusée à celle des autres. C'est pourquoi, il faut, non pas supprimer le statut des fonctionnaires privilégiés, mais accorder le statut à tous les fonctionnaires.

CHAPITRE VI

Le statut en jurisprudence

« L'Etat, écrivait le jurisconsulte Iehring, n'a pas de bien plus précieux à préserver et à cultiver dans la nation que le sentiment du droit : ce soin est un des devoirs les plus élevés et les plus importants de la pédagogie politique. Dans la santé, dans l'énergie du sentiment juridique de chaque citoyen, l'Etat possède la source la plus féconde de force pour lui-même, la garantie la plus sûre de sa propre durée à l'intérieur comme à l'extérieur (1). » On ne saurait trop publier ces paroles admirables, qui devraient être inscrites au mur de toutes les écoles. Aussi faut-il voir une des formes non seulement du progrès de l'esprit juridique national, mais du progrès tout court, dans les efforts répétés des fonctionnaires, pour amener la jurisprudence, à défaut de la loi, à établir en faveur des employés et agents des services publics, un minimum de garanties juridiques. Efforts isolés et hasardeux au début, bientôt multipliés et plus assurés, parce que couronnés de succès. A cet égard, on ne peut faire un trop vif éloge de l'esprit à la fois si libéral et juridique du Conseil d'Etat. C'est qu'en effet, les aspérités légales, si l'on peut s'exprimer

(1) Iehring, *Le combat pour le droit*.

ainsi, auxquelles il a été obligé d'accrocher sa jurisprudence, étaient bien étroites, bien exiguës; et il a fallu à cette haute juridiction, en même temps, beaucoup d'intelligence et d'esprit d'adaptation, pour parvenir à un résultat, comme on va le voir, des plus appréciables.

Notre intention n'est pas d'indiquer ici par le menu toute l'évolution jurisprudentielle du Conseil d'Etat à cet égard. Un pareil dessein nécessiterait en effet à lui seul une étude complète. Nous nous bornerons donc à indiquer le procédé par lequel le conseil d'Etat est arrivé à accorder aux fonctionnaires un minimum de protection contre l'arbitraire et nous ajouterons à cet exposé quelques illustrations particulièrement dignes d'intérêt.

C'est par le moyen de recours pour excès de pouvoir que ce résultat a pu être atteint. On sait que ce recours dont la sanction est l'annulation de l'acte attaqué peut avoir lieu dans quatre cas : pour *incompétence, vice de forme, violation de la loi et d'un droit acquis, détournement de pouvoir*.

Ceci rappelé, il convient d'indiquer quels ont été les éléments juridiques qui ont pu servir de base à l'exercice de cette action. Ils peuvent se grouper en deux catégories.

a) Certaines dispositions légales et surtout réglementaires établissant quelques règles en matière de recrutement, d'avancement, de mesures disciplinaires, relativement aux fonctionnaires.

b) La disposition étroite, mais enclose dans une loi, qui depuis le 22 avril 1905 (art. 65 de la loi portant cette date), a édicté que « tous les fonctionnaires civils ou militaires, tous les employés ou ouvriers de toutes administrations publiques ont droit à la communication personnelle et confidentielle, de toutes les notes, feuilles signalétiques et

tous autres documents composant leur dossier, soit avant d'être l'objet d'une mesure disciplinaire, soit avant d'être retardés dans leur avancement à l'ancienneté ».

Le moyen de recours pour excès de pouvoir, basé sur *l'incompétence*, c'est-à-dire sur le défaut d'aptitudes légales de l'autorité qui a pris la décision incriminée, à prendre cette décision, ne pouvait que rarement trouver application en notre matière. On ne conçoit guère par exemple une révocation, par un maire, d'un employé préfectoral. Il n'en est pas de même du moyen fondé sur *le vice des formes prescrites*, vice pouvant résulter soit d'une *irrégularité* ou d'une lacune, dans l'accomplissement de ces formes, soit d'une *omission* complète. De nombreuses occasions se sont présentées d'avoir recours à ce moyen. Il y a lieu de remarquer en effet à cet égard que, contrairement à ce qui se passe en droit civil (art. 7 loi du 20 avril 1910 et art. 1030 du C. de proc. civ.), en matière de droit administratif il est de principe que les vices de forme sont sanctionnés par la nullité, même lorsque cette nullité n'est pas prononcée expressément par la loi. Ce principe est pratiquement fondé sur ce que les lois administratives, ne s'exprimant presque jamais sur la sanction de la violation des formes qu'elles édictent, seraient, si les exigences de la procédure civile étaient imposées, presque toujours dépourvues de sanction à ce point de vue.

L'*omission des formes* en droit administratif est toujours une cause de nullité. C'est ainsi que le Conseil d'État par l'application de la loi du 22 avril 1905 (art. 65) a, toutes les fois que la question lui a été soumise, annulé pour excès de pouvoir toute décision disciplinaire prise à l'encontre d'un fonctionnaire sans que son dossier, lui ait été auparavant communiqué (Cons. d'État 6 juill. 1906.

aff. Nicol). (1) Il a même poussé très loin l'exigence de l'accomplissement des formes. M. P. préposé en chef de l'octroi de Romans (Drôme) avait été révoqué par le Ministre des finances sur rapport du maire de cette ville. Le sieur P. soutenait qu'il ne lui avait pas été donné communication préalable de son dossier. L'administration répondait : 1° qu'elle n'était pas tenue de mettre en demeure le sieur P. de prendre communication de son dossier, et qu'il n'était pas prouvé qu'il eut demandé cette communication ; 2° qu'au surplus la demande d'explication qui lui avait été faite par l'administration, avant la prise de la décision incriminée, équivalait à une mise en demeure de prendre à ce moment communication de son dossier ;

(1) Une application toute récente de ces principes vient d'être faite. V. *Le Progrès de Lyon* du 30 juillet 1910. On se rappelle de certains incidents auxquels avait donné lieu à Laon le Congrès Départemental de la Section diocésaine de la Jeunesse catholique. Cinq officiers qui avaient assisté à la réunion furent convoqués par le général Picquart, ministre de la guerre, qui, après avoir entendu leurs explications, fit prononcer leur mise en retrait d'emploi par décision présidentielle. Un des officiers frappés, le lieutenant-colonel Jannet, saisit d'un pourvoi le Conseil d'État, en soutenant notamment qu'il avait été frappé sans qu'ait été observée la formalité substantielle de la communication préalable de son dossier. La mise en retrait d'emploi du colonel Jannet vient d'être annulée (29 juillet).

L'arrêt du Conseil d'État est entièrement rapporté dans le *Bulletin officiel de la Ligue des Droits de l'homme* du 31 août 1910. Il consacre à nouveau, comme un point de jurisprudence établi, l'obligation imposée par le Conseil d'État : 1° de communiquer au fonctionnaire l'intégralité du dossier ; 2° de mettre en demeure le fonctionnaire de prendre communication du dossier : « Considérant que si le Ministre de la Guerre a appelé le lieutenant-colonel Jannet à fournir des explications sur des faits qui lui étaient reprochés, il n'a pas été donné, à ce moment connaissance au requérant de toutes les pièces composant son dossier ; que d'autre part, il n'est pas établi que le ministre, au cours de l'entretien qu'il a eu avec le lieutenant-colonel Jannet, l'ait avisé qu'une mesure disciplinaire allait être proposée contre lui ; qu'ainsi, ce dernier n'a pas été mis en demeure de demander communication de son dossier et qu'il est fondé à soutenir qu'il a été privé de la garantie spéciale à laquelle il avait droit, par application de la disposition législative sus rappelée, etc. Décide : La décision susvisée du Président de la République est annulée. »

3° qu'en fait, il avait eu communication de toutes les pièces de son dossier *intéressant l'inculpation*.

Admettant tous ces faits comme constants, le Conseil d'État a néanmoins statué comme suit : « Considérant que si le sieur Pomaret a été appelé à donner des explications sur des faits qui lui étaient reprochés, cette circonstance ne constituait pas vis-à-vis de lui *une mise en demeure* de prendre communication de son dossier; que d'autre part le Ministre des finances reconnaît que le requérant n'a pas eu connaissance de *l'ensemble* des pièces composant son dossier; qu'ainsi il est fondé à soutenir qu'il a été privé de la garantie spéciale à laquelle il avait droit par application de la disposition législative sus rappelée, et à demander, en conséquence, l'annulation pour excès de pouvoir de l'arrêt attaqué. » (1)

La loi précitée du 22 avril 1905, article 65, n'est pas la seule qui ait donné au Conseil d'État l'occasion d'appliquer ces principes. A la date du 5 août 1908, il rendait un arrêt d'annulation d'un décret ministériel révoquant de ses fonctions un administrateur adjoint de 1^{re} classe en Guinée : « Considérant, dit l'arrêt, qu'aux termes de l'article 19 du décret du 6 avril 1900, portant réorganisation du personnel des administrateurs coloniaux, la rétrogradation ne peut être prononcée qu'après avis d'une commission devant laquelle le fonctionnaire est appelé à exposer ses moyens de défense, soit verbalement, soit par écrit. »

« Considérant qu'il résulte du procès-verbal de la séance du 22 mars 1908 que la Commission d'enquête

(1) V. cet arrêté du Conseil d'État *in extenso*, *Bul. de la Ligue des Droits de l'Homme* du 31 mai 1910. L'arrêt est du 25 février.

après avoir retenu seulement quatre chefs d'accusation auxquels a été limité l'interrogatoire du sieur M., a, pour motiver son avis tendant à la révocation de ce fonctionnaire, fait état de griefs autres sur lesquels l'intéressé n'avait pas été appelé à s'expliquer ; qu'ainsi, il n'a pas été satisfait aux prescriptions de l'article 19 ci-dessus rappelé du décret du 6 avril 1900 et que le sieur M. est fondé à demander l'annulation du décret du 22 août qui a prononcé sa révocation, comme ayant été pris à la suite d'une procédure irrégulière. Décide : article 1^{er}. Le décret susvisé..... est annulé (1) ».

La simple *irrégularité* dans les formes rend en principe susceptible d'annulation l'acte envisagé aussi bien que l'*omission*. Le Conseil d'Etat a manifesté à ce point de vue son opinion par une série de décisions. Par exemple, l'irrégularité dans la composition d'un conseil d'enquête en matière militaire ou l'inobservation de toutes formes de procédure, prescrites par la loi ou les règlements, entraînent l'annulation de la décision du ministre de la guerre rendue sur l'avis du Conseil d'enquête précité.

On s'est demandé si une irrégularité quelconque entraîne la sanction de la nullité. Le Conseil d'Etat semble à ce point de vue s'être arrêté au système suivant :

a) S'agit-il d'une matière disciplinaire ? La nullité est alors encourue dans tous les cas. Par exemple le décret du 29 juin 1878, art. 7 prescrit que lorsqu'un officier est renvoyé devant un Conseil d'enquête, ce renvoi, s'il a été motivé par une plainte, oblige préalablement le colonel à transmettre celle-ci avec un rapport au général de brigade. Le général doit viser cette plainte et ce rapport *sans*

(1) V. *Bulletin de la Ligue des Droits de l'Homme* du 10 novembre 1908.

émettre d'opinion. S'il en émet une, cette irrégularité entraîne l'annulation de la mise en réforme intervenue ensuite (Conseil d'État, 3 août 1900, D. 01. 3. 93) (1).

b) En toute autre matière qu'en matière disciplinaire le Conseil de l'Etat distingue entre les formalités substantielles qui entraînent la nullité et les formalités peu importantes qui ne l'entraînent pas. Si, d'ailleurs, il est constaté en fait que l'irrégularité n'a pu porter aucun préjudice au demandeur, celui-ci ne sera pas reçu à s'en prévaloir.

L'irrégularité doit porter sur *des prescriptions légales ou réglementaires*. Une simple circulaire ministérielle, un simple arrêté ne permettraient pas l'exercice d'un recours pour excès de pouvoir au cas d'inobservation des formes dont ils contiendraient la prescription. Ainsi le 30 juin 1853 (aff. Dumas), le Conseil d'Etat refusait d'annuler la mise à la retraite d'office d'un officier, bien que cette mise à la retraite n'ait pas été précédée de propositions et avis prévus par des instructions du ministre de la guerre. Le Conseil d'Etat prenait également la même attitude le 14 décembre 1883, (Lacroix, V. Labbé, 83, 927) dans une espèce relative, il est vrai, à un officier ministériel, mais

(1) V. aussi Cons. d'État, 21 juin et 19 juillet 1907, D. P. 1908, 3, 114.

L'arrêté dans lequel le ministre du commerce met fin à une délégation dans les fonctions de professeur auxiliaire dans une école pratique d'industrie, constituant en réalité une révocation, est entaché d'excès de pouvoir pour violation de l'article 20 du décret du 22 février 1893 si l'intéressé n'a pas été entendu ou dûment appelé (1^{re} espèce).

D'après l'article 20, § 1^{er} du décret du 13 octobre 1851 et l'article 1^{er} de l'arrêté du 1^{er} septembre 1904 combinés, le retrait d'emploi des conducteurs des ponts et chaussées constitue une peine disciplinaire qui ne peut être prononcée qu'après avis du conseil de discipline (2^e espèce).

En conséquence, doit être annulée la décision du ministre des travaux publics mettant un conducteur en retrait d'emploi, alors même que le ministre déclare qu'il n'entendait prendre à l'encontre de ce conducteur aucune mesure disciplinaire (2^e espèce).

dans laquelle les principes proclamés sont les mêmes que dans l'espèce précédente.

Le libéralisme du Conseil d'Etat et son souci de protection des fonctionnaires contre l'arbitraire est même allé au delà. Il a décidé en effet que, toutes les fois que les *prescriptions même inscrites dans de simples circulaires ou instructions hiérarchiques* pouvaient être *considérées comme prises en exécution de dispositions réglementaires*, leur inobservation entraînait la nullité. Comme il sera très souvent facile de rattacher ces instructions à un décret quelconque, on sent toute l'importance que comporte le principe proclamé par le Conseil d'Etat, puisque le nombre des cas où sa protection pourra être invoquée, est ainsi multiplié considérablement. Voici en effet comment il a statué dans l'espèce suivante : il s'agissait d'un rédacteur au ministère de la guerre qui avait réclamé l'annulation d'une décision du ministre arrêtant au 16 mai 1907 le tableau d'avancement du personnel civil de l'administration centrale de ce ministère; « attendu, disait le demandeur, que ce tableau eut dû réglementairement être arrêté à la fin de l'année 1906, et que, s'il l'avait été à cette date, le requérant y eut sans doute figuré, parce qu'il était proposé en ordre utile par le Directeur de l'Intendance en fonctions en 1906, tandis qu'il a été écarté du tableau dressé en mai 1907, par l'effet de notes données par un nouveau directeur; que le conseil des directeurs, appelé à donner son avis sur le tableau attaqué était composé irrégulièrement, le directeur du contrôle y étant remplacé par un de ses subordonnés, et les directeurs de l'infanterie et de l'intendance en exercice en 1907 y ayant siégé pour apprécier les services rendus par le personnel en 1906 avant leur entrée en fonctions; qu'à la direction de l'intendance dont fait

partie le requérant, les propositions du directeur ont été arrêtées dans une conférence à laquelle n'assistaient pas les chefs de bureau de la sous-direction ; que le tableau a été dressé, sur l'ensemble du ministère au lieu de l'être par directions ».

Ce qui faisait la difficulté était que la presque totalité des prescriptions, de la violation desquelles le demandeur se plaignait, n'étaient inscrites que dans de simples instructions ministérielles.

Le Conseil d'État a néanmoins décidé ce qui suit à la date du 6 août 1909 (1) : (nous ne donnons que les considérants directement intéressants au point de vue que nous envisageons en ce moment) :

« Sur le moyen tiré de ce que les propositions du directeur de l'intendance, n'ont pas été régulièrement préparées :

« Considérant que, aux termes de l'article 1^{er} de l'*instruction du 19 octobre 1906*, relative à l'établissement des tableaux d'avancement concernant le personnel civil de l'administration centrale du ministère de la guerre, les directeurs réunissent en conférence les sous-directeurs et les chefs de bureaux, examinent avec eux les titres à l'avancement de leurs candidats respectifs, arrêtent en leur présence et leur font connaître les numéros de préférence qu'ils inscrivent sur l'état de fusionnement ;

« Considérant que le ministre de la guerre reconnaît, dans les observations qu'il a présentées sur le pourvoi, qu'à la direction de l'intendance, le directeur nommé en 1907 a fait seul et sans observer les règles ci-dessus rappelées, des

(1) Texte *in extenso* dans *Bulletin de la Ligue des Droits de l'Homme* du 31 mai 1910.

modifications à la liste de propositions arrêtée par son prédécesseur ;

« Mais qu'il soutient *que l'inobservation des prescriptions de l'instruction ministérielle, à la différence de celle d'un texte législatif ou réglementaire, ne peut servir de base à un recours pour excès de pouvoir ;*

« Considérant que l'instruction ministérielle ci-dessus rappelée *a eu pour but d'assurer l'exécution du décret du 29 juillet 1899* et de donner des garanties au personnel de l'administration centrale du ministère ; qu'ainsi le requérant est fondé à prétendre contrairement à l'opinion du ministre que la méconnaissance des prescriptions qu'elle a édictées n'engage pas seulement la responsabilité du directeur vis-à-vis du ministre, mais constitue en outre une atteinte aux droits du personnel ;

« Considérant que de ce qui précède, il résulte que le tableau d'avancement du personnel civil de l'administration centrale pour l'année 1907 a été irrégulièrement dressé en ce qui concerne les rédacteurs, et que par suite, la décision du 16 mars 1907 par laquelle le ministre de la guerre l'a arrêtée est, à leur égard, entachée d'excès de pouvoirs.

« Décide :

« Article 1^{er}. — Est annulée la décision du ministre de la guerre en date du 16 mai 1907 arrêtant le tableau d'avancement du personnel civil de l'administration centrale du ministère de la guerre en ce qui concerne les rédacteurs qui y sont inscrits. »

Ajoutons, pour en terminer avec le moyen pris de la violation des formes, que le Conseil d'État se reconnaît les pouvoirs les plus étendus pour rechercher cette violation. Il n'est pas lié par les mentions de l'acte attaqué, par

ses motifs, par ses visas. Il peut poursuivre dans tous les cas où cela paraîtra de quelque utilité telles investigations que de droit par la voie administrative (Conseil d'État, 11 janvier 1878, Nouette-Labbé 78, 341 ; Id., 7 août 1891, Hénault. Labbé, 91-596,)

Le troisième moyen pour fonder un recours pour excès de pouvoir *est pris de la violation de la loi et des droits acquis*. La réunion des deux conditions est nécessaire pour l'ouverture du recours. *Violation de la loi* d'abord : il faut y assimiler la violation de tous les arrêtés réglementaires. Le Conseil d'État a même permis l'exercice de ce moyen dans un cas où il s'agissait d'un arrêté individuel du préfet de la Seine, violant un arrêté réglementaire du même préfet (Cons. d'État, 12 juillet 1907, Montheuil. Id., 22 janvier 1909, *Lesage et Martin*.) On voit tout le parti que l'on peut tirer de cette jurisprudence au point de vue de la protection des droits des fonctionnaires. *Violation d'un droit acquis* ensuite, c'est-à-dire d'une faculté sanctionnée par la loi et non d'un simple intérêt. Il y a là une différence importante entre cette forme de recours et les autres formes pour l'exercice desquelles le simple intérêt suffit.

Le Conseil d'État a fait de nombreuses applications de ce moyen. Il a d'abord prononcé l'annulation des mesures portant atteinte aux droits résultant de fonctions, grades ou titres de certains fonctionnaires ayant sur ces fonctions, grades ou titres des droits analogues à la propriété (magistrats, officiers, etc.)(1). Mais le rôle du Conseil d'État aurait été bien court, s'il s'était borné à sanctionner les droits que ces fonctionnaires privilégiés tenaient d'un véritable statut complet et légal. Il a fait mieux et a apporté l'appui de

(1) Conseil d'État, 20 mai 1887, Murat-Labbé, 409-419.

ses décisions protectrices aux fonctionnaires même qui ne jouissaient que d'un statut embryonnaire et instable résultant de simples règlements très incomplets et parfois presque informes. Lorsque des prescriptions de ce genre, relatives au recrutement et à l'avancement, sont violées par des nominations irrégulières, le Conseil d'État donne à tous les fonctionnaires de carrière, lésés par ces décisions, le droit d'en poursuivre l'annulation.

L'arrêt capital, en la matière, est le fameux arrêt Savary du 18 mars 1904. Le décret du 8 mars 1887 énumère les conditions à remplir pour être nommé inspecteur ou sous-inspecteur du service des Enfants assistés. Ce poste est réservé aux fonctionnaires de carrière ou à ceux qui ont occupé auparavant des fonctions déterminées dans l'administration. De plus il est fixé que les inspecteurs nouvellement nommés doivent être placés dans la 4^e classe de leur grade. Sur le pourvoi d'un sous-inspecteur de carrière, le Conseil d'État a annulé six nominations ne remplissant pas les conditions requises (notamment le ministre avait fait d'emblée des nominations d'inspecteurs de 1^{re} ou 2^e classe). Ici on le voit, ce n'est même plus un droit acquis dont il y a eu lésion. Cela paraît être un intérêt plutôt qu'un droit, si du moins l'on se place au point de vue individuel de chaque fonctionnaire. En effet, on ne peut pas dire que tel fonctionnaire professionnel déterminé, le demandeur en l'espèce, légalement apte à occuper tel emploi, ait un droit acquis à l'occuper. On aurait pu en effet nommer régulièrement tel autre fonctionnaire également apte. C'est ce qu'indique M. le Professeur Jean Appleton dans son cours de juridictions et contentieux administratifs; et il fait ensuite très justement ressortir que ce que consacre ainsi, le Conseil d'État, c'est moins la protection d'un intérêt individuel que

celle d'un droit collectif pour le corps des fonctionnaires dont chacun pourrait demander le respect par une action individuelle (Cons. d'État, 11 déc. 1903. D. 05, 3, 22. V. aussi C. d'État 22 janv. 1909, Lesage et Martin dans espèce analogue).

Le Conseil d'État pousse très loin la vigilance à cet égard. Il s'attache à déterminer exactement le caractère véritable de l'acte qui lui est soumis, et sait aller chercher la réalité de ce caractère même au-dessous des apparences différentes. En effet l'ingéniosité de l'arbitraire est extrême, et il arrive souvent que l'autorité, qui accomplit un acte illégal, le déguise sous un vêtement, afin de dissimuler cette illégalité. Voici à cet égard une décision récente qui montre quelle est la sollicitude de la haute juridiction administrative. « Un archiviste paléographe a qualité pour déférer au Conseil d'État pour excès de pouvoir, l'arrêté préfectoral nommant un archiviste départemental, en violation des droits conférés aux archivistes paléographes par les lois ou règlements (décret du 4 février 1850, L.L. 10 août 1871, 24 mai 1872, art. 9. Sol. implicite) (1). Les fonctions d'archivistes départementaux, ayant été réservées aux élèves de l'école des chartes par les dispositions combinées du décret et des lois précitées, un arrêté par lequel le préfet, en exécution d'une délibération du conseil général, a confié le service des archives départementales à un archiviste qui ne sort pas de l'école des chartes, doit être annulé pour excès de pouvoir, ainsi que la délibération du conseil général, alors du moins qu'il n'est pas justifié de l'impossibilité de pourvoir à

(1) V. aussi en ce sens C. d'État, 11 décembre 1907. Sot. S. et P. 1903, 3, 113 et la note de M. Hauriou. V. encore C. d'État, 15 février 1907, Prunget et autres. S. et P. 1909, 3, 72, les notes et les renvois.

l'emploi devenu vacant par une nomination faite conformément aux dispositions ci-dessus indiquées. *Il importe peu que l'arrêté ait évité de qualifier le fonctionnaire nommé, du titre d'archiviste départemental, et l'ait simplement délégué dans les fonctions d'archiviste départemental, dès lors que ce fonctionnaire devait remplir effectivement les fonctions et toucher le traitement d'archiviste départemental* (1).

Le Conseil d'État est allé plus loin encore dans son esprit de protection à l'égard des fonctionnaires de carrière. Il décide en effet que, même lorsque des dispositions réglementaires, fixant certaines garanties pour un corps déterminé de fonctionnaires, ont omis dans l'énumération des fonctionnaires de ce corps, le titulaire d'un emploi spécial, ce titulaire particulier est néanmoins recevable à se pourvoir contre une décision qui ne se conforme pas pour la nomination à cet emploi spécial aux dispositions réglementaires dont il s'agit, bien que celles-ci ne fassent pas mention de cet emploi. En l'espèce la nomination, non conforme aux dispositions d'un décret réglant la situation d'un personnel déterminé, avait eu lieu pour un emploi de bibliothécaire dont la mention n'avait pas été portée au décret en question.

« Considérant (2), dit le Conseil d'État, que si le décret du 26 novembre 1897 qui porte règlement d'administration publique, pour l'organisation de l'administration centrale du ministère de l'instruction publique et des beaux-arts, n'a pas mentionné spécialement la bibliothèque ni les fonctions de bibliothécaire, ce service, *par son carac-*

(1) Nous ne rapportons ici que le sommaire de l'arrêt. Le texte complet de cet arrêt qui est du 10 avril 1908 se trouvera S. 1910, 3, 96.

(2) V. *Bull. de la Ligue des Droits de l'Homme* du 30 avril 1908, l'arrêt est du 13 mars 1908. Il est également rapporté S. 1910, 3, 75.

rière permanent, n'en doit pas moins, à défaut d'une disposition spéciale de ce décret, être rattaché aux services généraux de l'administration centrale, et, par suite doit être géré par un fonctionnaire faisant partie des cadres réguliers de cette administration, rétribué sur les crédits affectés à ces cadres et en dehors du personnel du cabinet, que par suite les requérants sont fondés à soutenir qu'en nommant bibliothécaire du ministère le sieur X... attaché au cabinet, alors qu'il ne remplissait pas les conditions prévues par les articles 12 et 22 du décret du 26 novembre 1897, le ministre a méconnu les prescriptions de ce décret :

« Décide : l'arrêté susvisé du ministère de l'instruction publique et des beaux-arts, en date du 12 mars 1906 est annulé. »

Le quatrième cas d'exercice du recours pour excès de pouvoir est fondé sur ce que l'on appelle en termes techniques de droit administratif : *le détournement de pouvoir*. Il s'agit d'un acte qui a bien été accompli par l'autorité compétente conformément à la loi et suivant les formes légales prescrites, mais qui a été accompli dans un but autre que celui que se proposaient la loi ou les règlements, en confiant à son auteur la faculté légale de le faire. Il y a détournement de pouvoir, lorsque, pour emprunter l'expression de M. le professeur Jean Appleton (Juridictions et contentieux administratifs, cours de doctorat) « l'agent, tout en restant fidèle à la lettre, sort de l'esprit de sa fonction. » C'est l'incorrection du but et des intentions de l'administrateur auteur de l'acte incriminé qui constitue le détournement. Il y a là une théorie tout à fait originale et féconde qui élargit considérablement les horizons du droit et qui nous paraît réservée au plus bel avenir. Déjà, à notre avis, elle dépasse les limites du droit administratif pour péné-

trer dans d'autres domaines juridiques. En droit civil en effet notamment, la théorie de l'abus de droit (sur laquelle il faut lire particulièrement l'ouvrage si bref mais si clair et synthétique de M. le Professeur Josserand), ne nous paraît pas autre chose qu'une transposition de la théorie de droit administratif du détournement de pouvoir. Mais ce n'est pas maintenant le lieu de s'occuper d'un pareil rapprochement, pour intéressant qu'il puisse être. Il nous suffit de dire ici que le recours pour détournement de pouvoir peut rendre des services inappréciables aux fonctionnaires au point de vue de la protection de leur situation.

Si en effet, il est établi que la révocation même légalement prise a pour cause une raison d'intérêt privé, et pour but par exemple une vengeance ou tout autre motif analogue, elle devra être annulée.

Malheureusement la délicatesse de la preuve à faire est extrême, étant donné que, dans un intérêt de prudence, le Conseil d'Etat exige des conditions très rigoureuses et n'admet pas que l'on puisse faire ressortir l'incorrection du but poursuivi d'autres éléments que des documents fournis par l'administration elle-même spontanément ou sur demande. Si l'on admettait que la preuve put être faite de toute façon, peut-être serait-il à craindre, en effet, que tous les actes d'une autorité quelconque soient mis en discussion devant le Conseil d'Etat sans d'ailleurs, la plupart du temps, que cette discussion put porter sur autre chose que des simples présomptions morales. C'est du moins un des motifs que l'on peut faire valoir en justification de la rigueur des exigences du Conseil d'Etat à l'égard de la qualité des preuves à fournir. Nous croyons pour notre part, que tout en gardant encore de la prudence à ce point

de vue, on pourrait peut-être élargir le cercle des possibilités d'exercice de ce pouvoir spécial. Il y a parfois des éléments, extrinsèques par rapport aux documents fournis par l'administration ou émanant d'elle, et qui cependant seraient de nature à faire une preuve très objective. Quoi qu'il en soit, et même dans les limites actuelles, l'exercice de recours pour détournement de pouvoirs peut être une garantie efficace contre l'arbitraire.

Le 16 novembre 1900 (D. 1902,3,10) le Conseil d'Etat a fait une intéressante application des principes plus haut indiqués. Il s'agissait d'un agent de police suspendu par un maire. Le maire, en transmettant son arrêté de suspension au commissaire de police y avait joint une lettre portant que cette mesure avait été prise parce que l'agent avait dressé procès-verbal à une débitante de boissons dont l'établissement était ouvert après l'heure réglementaire. Or, il résultait du dossier que le tribunal de simple police avait condamné cette débitante à l'amende pour fermeture tardive ; l'agent de police avait donc rempli son devoir professionnel et il apparut au Conseil d'Etat, qu'en suspendant cet agent, le maire avait eu en vue des considérations d'ordre privé. En conséquence, il a annulé pour détournement de pouvoir, la suspension d'emploi précitée.

Depuis, le Conseil d'Etat a continué dans cette voie et a rendu (Cons. d'Etat, 19 juin 1903 ; aff. Levochowsky, Labbé, p. 452), à l'occasion de la mise à la retraite d'office d'un officier, un arrêt où les principes ci-dessus exposés sont clairement déterminés. Le Président de la République peut mettre à la retraite d'office, les officiers non généraux qui sans être atteints par la limite d'âge ont néanmoins le temps de service nécessaire pour avoir droit à une pension. Un officier est mis à la retraite dans ces conditions et est

avisé en même temps que cette mesure est prise contre lui à cause de certaines irrégularités de son administration.

Sur pourvoi, le conseil d'Etat a rendu un arrêt dont voici le passage intéressant : « ... s'il appartient au chef de l'Etat de prononcer, quels que soient d'ailleurs les motifs qui le déterminent, la mise à la retraite d'office de tous les officiers autres que les officiers généraux dès qu'ils ont accompli trente ans de service, il ne peut fonder sa décision sur des motifs qui lui donnent comme dans l'espèce, le caractère d'une pénalité contre laquelle le requérant n'a pas été appelé régulièrement à présenter ses moyens de défense. »

Ainsi qu'on le voit par cet exposé, que les bornes de notre ouvrage nous obligent à faire assez bref, la jurisprudence administrative s'est efforcé dans la mesure du possible de créer au profit des fonctionnaires, toutes les fois qu'elle a pu s'accrocher à un texte si étroit soit-il, un statut au moins embryonnaire. Malheureusement les limites de son domaine d'action sont bien restreintes, en l'absence d'un texte général créant un véritable statut légal complet pour tous les fonctionnaires. Un exemple entre mille montrera en effet l'impuissance finale de la haute juridiction administrative, malgré son esprit libéral, à protéger suffisamment les fonctionnaires contre l'arbitraire. On se souvient en effet du fameux arrêt Savary de 1904 dont il a été parlé plus haut. Cet arrêt annulait des nominations qui avaient été faites dans le corps des inspecteurs et sous-inspecteurs des enfants, assistés, comme ayant eu lieu en violation de règles posées par le décret du 8 mars 1887 sur l'organisation de ce corps de fonctionnaires. Croit-on que le ministre ait subi du fait de cet arrêt de justice la moindre gêne ? On se tromperait fort.

L'arrêt du Conseil d'Etat annulait le 18 mars 1904 ces nominations comme illégales : le 7 mai suivant, le ministre faisait prendre un décret modifiant les conditions d'organisation du corps des fonctionnaires en question et permettant de maintenir, légalement cette fois, les nominations illégales qui avaient été faites.

On voit par cet exemple l'impossibilité d'arriver, autrement que par une loi instituant un statut complet et détaillé, à donner aux fonctionnaires un abri offrant quelque sécurité contre les atteintes de l'arbitraire. (1)

(1) Si nous n'avons dans ce chapitre exposé que la jurisprudence administrative, c'est pour deux raisons. La première est que, dans la matière dont il s'agit, les tribunaux ordinaires se sont reconnus généralement et à juste raison plus ou moins incompétents. Cette incompétence ne faisait guère de doute au regard des fonctionnaires d'Etat, mais avait donné lieu à de nombreux procès en ce qui concerne les fonctionnaires départementaux et surtout communaux. Aujourd'hui la compétence administrative pour l'ensemble des fonctionnaires ne fait plus l'objet de sérieuses discussions.

Toutefois les tribunaux civils continuent à se reconnaître compétents sur les demandes en dommages-intérêts formées par un fonctionnaire contre un chef hiérarchique à l'occasion de faits personnels de celui-ci, détachables de ses fonctions (Cass. req. 22 janvier 1907. S. 1910, 1, 249 et la note très détaillée).

Le seconde raison de laisser ici de côté les décisions des tribunaux judiciaires est qu'ils ont toujours manifesté sur la question dans les motifs de leurs décisions, une telle étroitesse de vue (notamment en matière de révocations de fonctionnaires) et une telle préoccupation de couvrir l'autorité hiérarchique, qu'aucune protection sérieuse n'a jamais pu venir d'eux aux fonctionnaires. V. notamment Aix, 8 août 1878 (D. 79, 2, 161.), Nîmes, 24 février 1879 (D. 79, 2, 164.) etc. Voir aussi Berthelemy, *Traité de droit administratif* 2^{me} édition, *passim*.

TROISIÈME PARTIE

La solution légale : étude critique

CHAPITRE III

Comment le problème juridique doit être résolu

Un grand nombre d'auteurs cédant à une sorte d'inconsciente tradition scolastique, commencent, lorsqu'ils ont à chercher la solution d'un problème juridique, par poser *a priori* des principes. Ils font ensuite découler tout naturellement une solution qu'ils ont mise préalablement dans les prémisses. Nous verrons plus loin un grand nombre d'exemples de ce procédé, quand nous aurons à rappeler les diverses théories formulées sur la nature du lien juridique existant entre l'administration et le fonctionnaire. Telle n'a pas été la méthode que nous nous sommes efforcés d'employer. Loin de chercher comme plusieurs, à faire entrer de force les faits dans des cadres théoriques déjà construits avant tout examen, nous avons pensé qu'il importait au contraire de prendre le

moyen plus scientifique, consistant à donner aux faits envisagés un cadre à leur mesure.

C'est pourquoi les deux premières parties de notre ouvrage sont consacrées à l'examen des faits sociaux et juridiques ressortissant au domaine de notre étude et à l'observation de ceux-ci, soit en eux-mêmes, soit dans leurs rapports logiques. Maintenant seulement, il est possible de poser des principes, et il ne convient encore de le faire qu'à la condition de les laisser naturellement ressortir des faits examinés dont ils constituent les conséquences synthétisées. Loin de s'asservir les faits et de les modeler sur eux, les principes doivent leur constituer au contraire un vêtement complètement ajusté.

Nous sommes ainsi amenés par les pages précédentes à essayer de dégager les conditions générales du statut, telles qu'elles sont impliquées par l'examen des faits. Cette opération effectuée, qui fait l'objet du présent chapitre, il n'y aura plus dans un chapitre suivant pour pouvoir faire utilement la critique des solutions les plus récemment proposées, qu'à rapprocher de ces dernières nos constatations antérieures. Mais un premier point est d'abord à élucider pour dissiper toute équivoque. Lorsqu'on parle de statut des fonctionnaires, on veut dire parfois deux choses différentes. Tantôt, en effet, ce terme de statut est entendu dans le sens où nous l'avons constamment employé : celui de garanties, juridiques pour l'acquisition, la conservation, l'amélioration par avancement, de la situation de fonctionnaires. Tantôt, au contraire, le terme de statut comporte pour certains esprits, le droit pour les fonctionnaires de se grouper en associations, syndicats, fédérations etc. Pour distinguer ces deux sens différents, on emploie parfois aujourd'hui les

termes de : *statut individuel* qui correspond au premier point de vue et de *statut collectif* qui répond au second. Sans critiquer l'expression de « statut collectif » où le terme de statut nous paraît pourtant détourné de sa véritable signification, il importe d'observer que notre étude porte uniquement sur le statut proprement dit, nous désignons par cette expression : le statut dit individuel.

Nous ne voulons point par là, bien entendu, indiquer que la question du droit de groupement pour les fonctionnaires n'ait pas son importance. Celle-ci est, au contraire, considérable, mais mérite justement pour cette cause une étude spéciale et complète. Les deux questions ont été souvent confondues théoriquement et presque toujours pratiquement mêlées. M. Clémenceau, M. Briand par exemple ont présenté au Parlement des projets de lois simultanés sur les deux objets, et l'opinion publique elle-même ne distingue pas toujours l'un de l'autre les deux problèmes qui sont pourtant absolument différents.

Sans doute, ils ont, au point de vue social, des liens tout à fait étroits. En effet les garanties juridiques individuelles qui constituent le statut proprement dit recevront, du fait que les fonctionnaires auront le droit certain de recourir à l'association (1) sous toutes ses formes, un surcroît, d'efficacité. Lorsqu'il s'agit en effet de faire respecter les garanties juridiques, objet de cette étude, et qu'il faut s'adresser pour ce but aux juridictions compétentes, l'association par les fonds dont elle dispose, au prix de sacrifices pécuniaires minimes pour chacun de ses membres, est le mieux à même de prendre en mains le

(1) Nous entendons ici le terme d'association dans un sens général qui comprend toutes les formes de groupement y compris le syndicat.

procès et d'en poursuivre le succès. De même pour les simples démarches amiables auprès des autorités, l'association par le nombre de ses adhérents et leur solidarité, dispose d'une influence morale bien supérieure à celle du fonctionnaire isolé, dont l'influence personnelle à vrai dire est complètement nulle. Mais, quoi qu'il en soit, et quelquequ'auxiliairice que soit la faculté d'association ou de groupement accordée aux fonctionnaires, il n'en est pas moins certain qu'à tous les points de vue, la question du statut proprement dit ou individuel peut être envisagée à part de celle du droit de groupement.

A fortiori, en est-il ainsi au point de vue logique et au point de vue juridique. Sous ce double aspect aucun des deux problèmes n'exige absolument pour être résolu la solution préalable de l'autre, car ils appartiennent à deux catégories aussi distinctes que possible. Ceci dit nous pensons toutefois que le premier problème dont il faut s'occuper est précisément celui de notre étude : celui du statut individuel.

Il apparaît tout d'abord évident en bonne logique, que les droits relatifs à la situation individuelle du fonctionnaire doivent être déterminés avant les autres. En effet, le but des groupements professionnels de formes diverses est la protection des intérêts et droits professionnels de leurs adhérents. Pour protéger ces droits, il faut d'abord qu'ils aient été déterminés. Mais, dira-t-on peut-être, le problème est bien autre. Le rôle des groupements en question est en effet la protection des intérêts et droits collectifs de leurs membres et non des droits individuels de ceux-ci. Soit. Mais la plupart du temps, l'atteinte aux droits *collectifs* aura pour base et occasion une atteinte à des droits individuels. Lorsqu'une nomination à un emploi est faite au mépris de certaines règles déterminant l'avancement,

cement, c'est un fonctionnaire particulier qui en souffre d'abord, celui qui aurait dû être nommé si l'on avait procédé régulièrement. Mais, c'est aussi tout le groupement des fonctionnaires de sa catégorie qui est lésé *in genere*. Si ces fonctionnaires sont associés, leur association pourra poursuivre en commun l'annulation de l'arrêté de nomination. Or pour que l'action de l'association soit possible ou même concevable, la nécessité apparaît clairement d'avoir au préalable une détermination légale des droits individuels dont la lésion est l'occasion et le fondement de l'action collective de l'association. C'est une première raison pour s'occuper d'abord du problème du statut individuel ou proprement dit. Mais la priorité pour l'examen de ce problème est encore nécessitée par d'autres considérations. Le droit pour les fonctionnaires de s'associer et de se grouper d'une façon quelconque avec les prétentions accessoires qui passent pour en être plus ou moins la conséquence (droit de grève, d'affiliation à la confédération générale du travail, etc.) ne vont pas sans soulever de graves difficultés et sans créer de vives appréhensions et oppositions dans certaines fractions de l'opinion publique. Partisan nous-même de l'extension la plus large du bénéfice du droit commun en faveur des fonctionnaires, nous croyons sans doute ces oppositions dans une grande mesure injustifiées. Mais ce n'est pas ici le lieu de les discuter : nous nous bornons à constater d'une part qu'elles existent et d'autre part qu'elles paraissent constituer des résistances encore beaucoup plus grandes que celles qui subsistent à l'égard du statut proprement dit. Il convient donc d'abord à notre avis, allant au plus pressé et au moins ardu, de chercher à obtenir la détermination légale du statut avant d'aborder la discussion du droit d'association.

Ceci dit, et le terrain ainsi déblayé, il y a maintenant lieu d'arriver à l'objet même de ce chapitre, qui est de dégager des faits les principes généraux paraissant devoir présider à l'établissement d'un statut pour les fonctionnaires. Il conviendra ensuite de faire, dans un chapitre suivant, à la lumière de ces observations, l'étude critique des plus récentes propositions de loi sur notre sujet.

PRINCIPES GÉNÉRAUX

1. — Le statut doit être le résultat d'une mesure législative

La question est double. On pourrait en effet se demander, d'une part si le statut ne devrait pas être établi par le moyen de simples règlements émanant de l'autorité hiérarchique; d'autre part, et à l'opposé, si l'on ne devrait pas laisser fixer les conditions juridiques du statut par un contrat débattu entre l'Etat, le Département et la Commune d'un côté; les fonctionnaires ou des groupes de fonctionnaires d'un autre côté.

Sur le premier point, (Le statut doit-il être établi par simple décret ou arrêté réglementaire?) on peut répondre : *non*, sans hésitation. Cette réponse s'impose d'abord en ce qui concerne une mesure qui viserait l'établissement d'un statut par le procédé en question à l'égard *de l'ensemble des fonctionnaires*. Il n'y a pas au surplus à insister beaucoup sur ce premier point : l'inconvénient de laisser au pouvoir exécutif seul le soin de poser un statut pour l'ensemble des fonctionnaires, a été trop nettement démontré, pensons-nous, par l'exposé que nous avons fait dans notre chapitre sur l'historique du sujet. On se rappelle qu'à plusieurs

reprises le Parlement, saisi du problème du statut, a cru pouvoir en abandonner la solution au gouvernement, et que celui-ci n'a jamais rien fait. C'est grâce à cette démission du pouvoir législatif que les fonctionnaires en sont encore aujourd'hui à attendre des garanties juridiques dont on leur parle depuis 1842.

Mais parfois les partisans de l'établissement du statut par simples règlements, se bornent d'une façon plus modeste et plus habile, à demander seulement qu'il soit ainsi procédé pour certaines catégories limitées de fonctionnaires, ceux des départements, des communes, des colonies par exemple, etc. C'est là, estimons-nous, purement et simplement essayer de conserver à l'arbitraire une part de son ancien domaine.

Le statut doit résulter *d'une loi* non seulement à l'égard des fonctionnaires de l'État, mais encore à l'égard des fonctionnaires départementaux, communaux et coloniaux.

Les raisons de la nécessité d'une mesure législative sont en effet absolument les mêmes dans tous les cas. Seule une loi apportera un statut complet, seule elle pourra donner un statut loyal par la discussion publique qui précédera son établissement; seule enfin elle comportera des garanties présentant de la stabilité. Le statut résultant d'un simple décret ou arrêté ne saurait être un statut : il se présenterait sous la forme d'un ondoisement perpétuel, le caprice des ministres ou des grands chefs hiérarchiques effaçant le lendemain les règles tracées la veille.

Les motifs en faveur d'un statut législatif sont, avons-nous dit, les mêmes pour toutes les catégories de fonctionnaires. Bien mieux, ils ont bien plus de force à l'égard des employés publics appartenant à des services autres que

ceux de l'État. Ce sont en effet les fonctionnaires dépendant soit de l'administration départementale ou communale, soit de l'administration coloniale, qui ont véritablement le plus à craindre de l'arbitraire et des abus de pouvoirs.

Qu'on réfléchisse, en effet, aux dangers qui peuvent résulter, dans les colonies, de l'exercice d'une autorité quasi absolue par les grands chefs d'administrations non métropolitaines, dont les pouvoirs sont en général si mal définis, si peu contrôlés et difficilement contrôlables. Et le danger pour en être plus atténué, n'en est pas moins certain dans les administrations locales de la métropole. Entre le ministre lointain, d'une part, qui, au surplus, doit à l'élévation de ses fonctions quels que soient son caractère et son intelligence, d'avoir une certaine largeur de vue ; et, d'autre part, tout proche de l'employé municipal, le maire de petite ville, souvent tyranneau imbu de son autorité, soumis à toutes les influences mesquines de petites haines locales : le ministre est cent fois préférable pour le fonctionnaire.

C'est donc aux employés départementaux, communaux, coloniaux que doit surtout au contraire être donné un statut fixé par la loi.

Certes, nous ne nions pas la nécessité probable, certaine même, de compléter l'œuvre de la loi sur le statut par des dispositions réglementaires. La loi ne peut descendre à certains détails. Mais le principe qui s'impose à notre avis, c'est que la détermination, aussi complète que possible, des règles établissant les garanties juridiques pour les fonctionnaires, doit avoir lieu par mesure législative à l'égard de toutes les catégories de fonctionnaires. Tout ce que la loi peut faire directement, elle doit le faire à l'égard de *tous* les fonctionnaires sans exception.

Mais, si le statut ne doit pas résulter de simples règlements, ne peut-il à l'opposé être le fruit d'un simple contrat entre l'administration d'une part et les groupes d'employés publics ou les employés publics isolés, d'autre part. C'est l'avis que partagent certaines fractions de fonctionnaires d'une façon plus ou moins absolue, et notamment ç'a été et c'est encore. croyons-nous, l'opinion de la grande majorité des postiers militants et d'un certain nombre d'instituteurs. Au contraire beaucoup d'autres fonctionnaires (employés des douanes du service sédentaire par exemple) réclament un statut législatif.

Nous pensons qu'il faut complètement écarter cette idée d'un statut conventionnel. Nous verrons plus loin (V. notre dernier chapitre) que le rapport de droit existant entre l'employé public, et l'État, le département ou la commune, ne présentent nullement les caractères contractuels. Mais ce n'est pas maintenant le lieu de nous servir de cet argument théorique non encore fondé en démonstration. Nous nous bornerons ici à faire remarquer que l'idée du statut conventionnel est inadmissible en fait et en logique. En fait d'abord : l'exposé que nous avons dressé plus haut des formes de statuts déjà existant soit en France pour quelques fonctionnaires privilégiés, soit à l'étranger pour l'ensemble des fonctionnaires (Allemagne, Prusse, Italie) nous a toujours révélé l'existence de la forme législative. Or ces statuts fonctionnent, si l'on peut ainsi dire, et donnent satisfaction sinon complète — rien n'est parfait — du moins dans une importante mesure.

Mais la logique sociale au surplus donne les raisons qui imposent le procédé législatif. Il serait en premier lieu extrêmement dangereux pour le fonctionnaire d'avoir à discuter lui-même son contrat avec l'administration. Le

motif en est que l'État, le Département, la commune, etc., ne sont pas soumis aux lois de la concurrence économique qui fait pression sur les patrons privés, et jouissent au surplus du pouvoir énorme de contrainte qui constitue la puissance publique. Aussi, il y a tout à parier que, si c'est le procédé contractuel qui est employé pour établir le statut, c'est l'administration toute puissante qui fera la loi du contrat sans discussion possible. Le fonctionnaire isolé n'est que poussière, et même à le supposer soutenu par un groupement, il sera encore bien faible pour obtenir satisfaction. Comment ne pas être certains de cette conclusion, lorsque l'on voit la nécessité de l'intervention légale, même dans les relations entre patrons privés et salariés privés : Loi sur les accidents du travail, loi sur les retraites ouvrières, loi déterminant la durée de la journée de travail pour certaines catégories de salariés, loi interdisant dans certains cas l'emploi des femmes ou des enfants au-dessous d'un certain âge, lois fixant les poids maximum qui seront portés par certains salariés, lois sur l'hygiène de certains ateliers, lois établissant diverses protections contre les accidents du travail, etc. Autant de mesures relatives aux conditions du travail et qui, laissées primitivement dans le domaine du contrat, en ont été retirées pour être mises dans celui de la loi, parce que le contrat s'était montré complètement inefficace à protéger le salarié. Comment donc pouvoir penser que le résultat, impossible à obtenir par le moyen contractuel dans les relations avec un patron privé dont la puissance économique est inférieure quelle qu'elle soit à celle de l'État, pourra être plus aisément obtenu dans les relations avec ce dernier qui dispose de l'énorme pouvoir de la puissance publique. Il est vraiment étonnant et peu

compréhensible, alors qu'un nombre considérable d'ouvriers ont réclamé et réclament très justement la fixation par la loi des conditions générales du travail, de voir certains fonctionnaires repousser au contraire l'aide de la loi pour la détermination de leurs garanties professionnelles. Cette attitude s'explique sans doute par les *déceptions* qu'a entraînées la longue attente, toujours trompée jusqu'ici, de l'établissement d'un statut par le Parlement : mais elle ne présente aucun support logique vraiment sérieux.

A remarquer au surplus que l'administration de son côté, même si elle en avait le désir, pourrait difficilement jouir des latitudes nécessaires, lors de la discussion du contrat, pour pouvoir consentir d'elle-même à certaines concessions. Il ne faut pas oublier en effet qu'elle est dans beaucoup de cas, et notamment au point de vue des ressources dont elle peut disposer, strictement enfermée dans des limites rigides. Elle ne peut par exemple, consentir à aucune augmentation de traitement non prévue au budget fixé par la loi. Et de même pour beaucoup d'autres questions, l'administration n'a pas les coudées franches. Limitée par la loi, elle ne peut donc se voir déliée en ce qui concerne la fixation du statut, que par une autre loi.

Ajoutons que la stabilité nécessaire des services publics et l'utilité d'un fonctionnement régulier de ceux-ci, s'accommoderaient mal des aléas et des vicissitudes inhérentes au mode contractuel.

Enfin, il convient de remarquer, mais nous reviendrons plus longuement sur ce point dans la suite, qu'une administration publique présente avec un patron privé une différence énorme, à savoir qu'elle est l'émanation de la collectivité des citoyens et représente les intérêts de cette

collectivité. Le rapprochement qu'on fait donc parfois entre une administration publique et un industriel ou un commerçant pour demander que, dans un cas comme dans l'autre, les employés voient leurs conditions professionnelles déterminées uniformément par contrat, n'a aucune espèce de valeur : puisque les deux termes de la comparaisons sont radicalement différents. On ne peut, par suite, tirer des conséquences fondées sur la similitude des situations, car l'argument d'analogie n'est que superficiel.

Ainsi, il apparaît comme certain, quel que soit le point de vue auquel on se place, que le statut doit être le résultat d'une mesure législative.

II. — Le statut doit comporter des conditions uniquement professionnelles

La question est celle-ci : il s'agit de réaliser aussi intégralement que possible, ce que M. Hauriou appellerait la séparation du gouvernement et de l'administration. Il doit être fait en conséquence abstraction complète du point de vue politique. C'est là d'ailleurs, l'aboutissant rationnel de toutes les constatations de fait que nous avons déjà relevées. En effet, il résulte de ces constatations d'une part que le statut a justement pour but de parer aux dangers de l'arbitraire sous toutes ses formes ; d'autre part, que *la politique* est justement une des occasions les plus fréquentes d'actes arbitraires dans le domaine que nous étudions. Il serait donc purement contradictoire d'introduire la politique dans le statut, ou même de lui laisser une porte ouverte.

C'est cependant à quoi voudraient aboutir certains

esprits, pourtant sérieux, consciemment ou non, en prétendant inscrire parmi les conditions à exiger pour l'occupation d'un emploi public, la condition dite de *loyalisme*. L'expression tout d'abord est d'autant plus dangereuse qu'elle est extrêmement vague, et permet par suite les interprétations les plus flottantes. Elle est ensuite, et de plus, inutile ou même susceptible d'être taxée d'hypocrite.

Elle est inutile, si par *loyalisme*, on entend pour le fonctionnaire, l'obligation de ne pas fomenter de complots contre l'État ou de ne pas commettre tout autre délit politique. Les lois en vigueur, qui s'appliquent à tous les citoyens, sont en effet suffisantes pour établir les protections et les sanctions nécessaires.

Mais souvent, par *loyalisme*, on entend l'obligation pour le fonctionnaire soit de se comporter en tant que citoyen suivant une certaine ligne de conduite politique, soit plus simplement de s'abstenir d'une certaine ligne de conduite politique. Or, si c'est là le sens qu'on prétend donner au terme de loyalisme, il faut avoir tout d'abord la franchise de le proclamer sans formule vague. Seulement tous les esprits imbus de justice et de logique ne sauraient trop protester contre une pareille thèse. Elle n'est pas autre chose en effet qu'une doctrine à peine renouvelée de celle du fameux « droit aux dépouilles », proclamée avec tant d'impudence par certains politiciens des États-Unis, et contre laquelle s'est définitivement insurgée l'opinion publique américaine. Elle amène directement le parti politique qui détient l'autorité à n'admettre pour occuper les fonctions publiques que ses amis et ses alliés.

Certes, nous sommes d'avis que les fonctionnaires, lorsqu'ils descendent dans l'arène politique, apportent dans la lutte, comme l'a dit excellemment M. Briand, une

certaine discrétion et du tact, et que les manifestations bruyantes leur soient dans une certaine mesure interdites. Mais, dans tous les cas, il ne doit pas y avoir deux poids et deux mesures : si l'on veut imposer à ce point de vue la discrétion aux fonctionnaires, il faut la leur imposer quelles que soient leurs opinions politiques. Or, ce n'est pas ce qu'on fait ni ce qu'on veut faire d'habitude, en inscrivant au statut la condition de loyalisme, visiblement tendancieuse et unilatérale. Le loyalisme ainsi compris n'est, malgré la noblesse du mot, pas autre chose qu'une prime accordée aux seuls amis du parti au pouvoir, prime dont la collectivité fait les frais.

Il est vraiment difficile de s'expliquer, logiquement du moins, étant donnée notre époque et les principes constitutionnels de liberté qui nous régissent, comment la théorie du loyalisme et ce qu'elle renferme peuvent trouver des partisans sérieux. Le contenu de cette théorie, en effet, s'il est celui que nous venons d'envisager en dernier lieu (et nous avons vu que c'est le seul qui puisse être utilement retenu) va directement à l'encontre de la lettre et de l'esprit de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen.

« Tous les citoyens, dit en effet celle-ci, sont également admissibles à toutes les dignités, places et emplois publics, selon leurs capacités et sans autres distinctions que celles de leurs vertus et de leurs talents ».

La théorie du loyalisme est donc en dernière analyse une théorie contraire aux principes de notre constitution ; elle est véritablement autocratique, elle n'est et ne peut être en bonne logique, quelle que soit la sincérité de pensée de ceux qui la soutiennent, que le travestissement de l'obligation du serment de fidélité au prince, imposé

jadis aux fonctionnaires, obligation qui n'était qu'un moyen de peser sur leur liberté d'opinion. Ce moyen était compréhensible à la rigueur alors que le roi s'identifiait avec l'Etat : il est inadmissible aujourd'hui, avec nos principes constitutionnels.

Mais dira-t-on peut-être, il ne s'agit pas d'imposer une direction politique aux fonctionnaires, mais d'exiger tout au plus leur neutralité à l'égard d'une politique. Nous répondrons : il n'y a pas entre les deux formules de différences sérieuses au point de vue de la liberté ; car imposer une neutralité spéciale, c'est imposer une politique spéciale : les inconvénients seront les mêmes dans les deux cas. C'est toujours un système de compression incompatible avec nos libertés constitutionnelles.

On ne doit pas sortir de ce dilemme : ou le fonctionnaire commet un acte délictueux et il tombe alors sous le coup des lois générales auxquelles sont soumis tous les citoyens, ou il ne commet aucun acte délictueux et alors il n'y a aucune mesure à prendre à l'égard du fonctionnaire. S'il n'y a pas délit, il n'y a pas davantage de faute disciplinaire : le fait d'avoir des opinions politiques qui déplaisent aux chefs hiérarchiques et de les manifester dans les limites des droits accordés aux citoyens par la loi, ne saurait constituer d'après nos principes constitutionnels une faute disciplinaire ou une tare quelconque au point de vue de l'occupation des fonctions publiques. Il faut que soit prononcée une fois pour toutes et définitivement la séparation de l'administration et de la politique.

III. — Le statut doit s'appliquer à tous les fonctionnaires publics de carrière, ayant un emploi viager et relevant directement d'une administration publique.

Ce principe, comme nous l'avons vu posé dans un certain nombre de propositions législatives françaises, a été définitivement consacré par plusieurs législations étrangères (Voir notamment le statut allemand, belge et italien). Il est un des plus essentiels, et nous avons déjà aperçu en partie les motifs sur lesquels il s'appuie.

Le statut tout d'abord doit s'appliquer aux fonctionnaires viagers. Il consiste principalement en des garanties professionnelles ; il faut donc qu'il s'applique à une profession. Or il n'y a pas de profession véritable sinon viagère. Cette première considération écarte du domaine du statut, toutes celles des fonctions publiques qui sont obtenues chez nous à l'élection : la presque totalité en effet de ces fonctions ne sont pas viagères, aucune ne constitue en tous cas une profession véritable, c'est-à-dire une carrière sur laquelle on puisse compter pour se procurer les ressources normales quotidiennes. Ainsi, restent en dehors de la question du statut : les fonctions de jurés, de maires, de députés, etc. Restent également en dehors du domaine du statut, les emplois des salariés qui ne font partie d'un service public que comme auxiliaires temporaires et dans des conditions qui excluent toute idée de carrière régulière et suivie. Remarquons à cet égard qu'un grand nombre d'ouvriers, employés par les administrations publiques, y trouvent justement la possibilité d'une carrière régulière. Ceux-là donc devront avoir part au bénéfice du statut (V. Annexes, un exemple de statut pour

le personnel ouvrier du réseau des chemins de fer de l'État). Outre la condition relative à la qualité viagère de la fonction, une seconde condition paraît nécessaire pour que le statut soit applicable; et c'est encore un point qui a été déterminé par la généralité des législations existantes en matière de statut : il faut être un fonctionnaire *relevant directement d'une administration publique*. La fonction publique ne suppose pas forcément en effet un lien de dépendance vis-à-vis de l'État, du Département, de la commune. L'avoué remplit une fonction publique. Il nous apparaît également — malgré les répugnances injustifiées qu'ont certains esprits à admettre cette thèse — que le rôle de l'avocat comporte l'exercice d'une véritable fonction publique. Placés sous le contrôle de l'État, mais ne recevant pas de lui leur salaire, jouissant d'une grande autonomie et d'une indépendance considérable vis-à-vis du pouvoir exécutif, les officiers ministériels et les avocats n'en ont pas moins un rôle qui présente notamment l'un des caractères essentiels de la fonction publique, à savoir celui de monopole légal d'un service social d'intérêt collectif.

Mais si l'on peut considérer ces auxiliaires de la justice comme chargés de fonctions publiques, il est impossible de les faire entrer dans la catégorie des personnes appelées à bénéficier du statut dont nous nous occupons.

C'est uniquement en effet les fonctionnaires *relevant d'administrations publiques* dont il doit s'agir ici.

Nous n'avons pour nous en rendre compte qu'à nous reporter à cet égard au tableau des législations étrangères et à l'exposé historique de la question du statut. Le domaine d'application du statut y paraît clairement limité à l'ensemble des délégués de l'autorité, employés, agents,

sous-agents relevant *directement* de l'État, du Département ou de la Commune.

La logique impose au surplus cette limitation à la seule catégorie précitée, parce que c'est celle-là seule qui peut souffrir des inconvénients de l'arbitraire hiérarchique, longuement exposés par nous ci-dessus. C'est donc à elle que doivent aller les garanties juridiques nécessaires.

Nous avons dit plus haut : le statut doit s'appliquer aux fonctionnaires de carrière. Doit-il s'appliquer à tous? Un dernier point reste à cet égard à examiner. Sa discussion a déjà fait couler beaucoup d'encre : il réside dans la distinction que prétendent faire certains auteurs en ce qui concerne le droit au bénéfice du statut, entre les *fonctionnaires dits de gestion* et les *fonctionnaires dits d'autorité*. Les premiers sont tous ceux qui, comme les ingénieurs de l'État, les employés, commis, etc., sont chargés des travaux, constituant de purs travaux de gestion d'un service public, ne différant en rien du labeur ordinaire d'employés d'une exploitation privée. Les seconds sont ceux qui, comme les préfets, les membres des Parquets, etc., disposent d'une parcelle de puissance publique. Les auteurs qui appliquent cette distinction à la matière du statut ne voudraient accorder les garanties juridiques, comportées par celui-ci, qu'à la première catégorie de fonctionnaires.

Présentée ainsi, c'est-à-dire dans la rigueur formulaire d'un principe, cette théorie est assez récente. Mais le résultat qu'elle se propose d'atteindre n'est pas nouveau et l'on peut dire qu'il a été recherché par le plus grand nombre des auteurs de propositions législatives françaises sur le statut ; seulement ces auteurs ont procédé jusqu'ici par le moyen d'exceptions introduites en suite des règles

générales qu'ils avaient d'abord posées en principe. Le statut, disent-ils, sera accordé à tous les fonctionnaires : sauf aux ambassadeurs, gouverneurs généraux de colonie, préfets, fonctionnaires de police administrative, etc. (V. proposition Saint-Marc Girardin, art. 5. — Proposition Mortimer-Terneaux, art. 15. — Proposition Marcel Barthe, art. 7. — Projet Clémenceau, art. 11. — Projet Briand, art. 26, 3°). Or la théorie de la distinction, au point de vue du droit au bénéfice du statut, entre les fonctionnaires de gestion et ceux d'autorité, n'est visiblement pas autre chose qu'un essai de systématisation des exceptions que nous venons d'indiquer. Si l'on veut examiner ces exceptions, on voit en effet qu'elles visent toutes des fonctionnaires d'autorité.

Cette théorie ne nous paraît aucunement fondée. Il est à remarquer tout d'abord qu'elle ne trouve pas d'écho dans les législations étrangères positives sur le statut.

Mais pour la juger il convient d'avoir recours encore à d'autres considérations que nous allons exposer. *En premier lieu*, cette théorie n'a pas été faite primitivement pour s'appliquer au domaine du statut. Elle est en effet visiblement la transposition, non sérieusement justifiée à notre avis, de la doctrine bien connue déjà en droit administratif, sur la distinction nécessaire entre les actes administratifs de gestion et ceux d'autorité. Il suffit de rappeler en bref cette doctrine qui a été particulièrement répandue par M. Berthélemy, pour s'apercevoir qu'elle n'a absolument rien de commun avec le domaine du statut pour lequel elle n'a pas été édifiée. Elle a été construite en effet pour déterminer une règle de compétence au point de vue du contentieux des actes de l'administration. M. Ber-

thélemy, professeur de droit administratif, s'exprime en effet ainsi : (V. traité élémentaire de droit administratif, 2^e édition, p. 21, 22, 23 et 861) (1) : « Leurs actes (des administrateurs publics) se divisent en deux catégories : les uns sont des actes de *puissance publique* par lesquels ils commandent ou interdisent quelque chose aux administrés. Les autres sont des *actes de gestion* qu'ils accomplissent en qualité de représentants des établissements publics... Il n'y a aucune raison juridique pour que les actes de gestion que fait l'administration *échappent à la connaissance des tribunaux judiciaires*. La puissance de l'administration ne s'y trouve pas compromise. Il ne faut pas au rebours que *les tribunaux aient à juger les actes de puissance publique* et puissent ainsi mettre leur autorité propre au-dessus des administrateurs. En résumé *aux tribunaux administratifs appartient la compétence pour juger les litiges occasionnés par les actes d'autorité. Aux tribunaux judiciaires appartient la compétence pour connaître les actes de gestion, etc.* » L'on voit par cet exposé combien il s'agit ici d'une thèse étrangère à la question des garanties juridiques à accorder aux fonctionnaires, pour protéger leur situation professionnelle contre les atteintes de l'arbitraire. Sans doute, M. Berthélemy lui-même a fait aussi la distinction entre les fonctionnaires de gestion et ceux d'autorité au point de vue des garanties à accorder aux uns et à refuser aux autres. Mais il semble bien, justement, qu'il ait été conduit à cette théorie par le désir de faire une application nouvelle d'une classification déjà utilisée pour un autre domaine. On a ainsi transporté dans le domaine du statut une distinction qui n'avait rien à y faire.

(1) Voir également sixième et dernière édition, p. 899.

Examinons, en effet, maintenant l'application elle-même de cette distinction à notre sujet. Elle ne présente en sa faveur aucun argument sérieux. Objectera-t-on, en effet, — c'est l'argument habituel, — la nécessité, pour éviter tout flottement et toute hésitation dans l'exercice du pouvoir exécutif, d'accorder au gouvernement des droits de disposition absolue et sans contrôle à l'encontre des fonctionnaires dits d'autorité — afin d'éviter que leur mauvaise volonté ou leur négligence possible n'entraînent parfois des résistances préjudiciables à l'action gouvernementale ? Il est facile de répondre :

1° Qu'il ne s'agit nullement de désarmer le pouvoir central mais seulement de ne lui laisser en main que des armes juridiques déterminées par la loi. Ces armes il les trouvera non seulement dans l'arsenal du droit commun, mais encore dans celui du droit disciplinaire. Seulement le droit disciplinaire doit être fixé légalement et non pas rester le prétexte imprécis donné à la distribution capricieuse de mesures répressives non contrôlées par la loi. En matière disciplinaire deux principes doivent être placés au premier plan : celui d'accorder à la défense les plus larges droits pour se produire et celui d'obliger l'autorité disciplinaire à ne frapper le fonctionnaire incriminé que pour des raisons professionnelles et non pour d'autres motifs déguisés. Or il est parfaitement possible, nous le verrons un peu plus loin, de concilier ces principes avec l'exercice rapide de l'action disciplinaire et de laisser ainsi au pouvoir central toute son énergie.

2° Qu'il est parfaitement injuste de refuser des garanties aux fonctionnaires dits d'autorité alors qu'on en accorderait aux autres.

3° Qu'il est complètement impossible de faire une distinction légale entre les fonctionnaires d'après le critère logique précité. En effet, rien ne ressemble plus à un fonctionnaire d'autorité qu'un fonctionnaire de gestion : du moins ces deux caractères de gestion et d'autorité sont-ils intimement mêlés chez un grand nombre de fonctionnaires. « La distinction des fonctionnaires, écrit Demartial (*Le statut des fonctionnaires*, p. 9), suivant qu'ils font des actes d'autorité ou de gestion repose sur une base excessivement fragile, car beaucoup font à la fois des actes des deux espèces. Le préfet, fonctionnaire d'autorité, fait à chaque instant des actes de gestion. Inversement l'agent des contributions indirectes qui dresse un procès-verbal ou pratique une saisie, le professeur examinateur qui confère ou refuse un grade universitaire, le médecin sanitaire qui empêche un navire d'aborder, l'ingénieur qui requiert l'exécution immédiate de certains travaux dans l'intérêt de la sécurité publique, font bien là, semble-t-il, des actes d'autorité, quoique fonctionnaires de gestion ».

4° Qu'au surplus la meilleure preuve qu'il n'y a aucun danger, et au contraire, qu'il y a tout avantage à accorder un statut aux fonctionnaires d'autorité, est que certaines catégories de ces fonctionnaires possèdent déjà un statut, et que personne ne songe à protester à cet égard. Les officiers, par exemple, en tant que commandants de la force armée, constituent au premier chef des fonctionnaires d'autorité. Il en est de même pour les membres de la magistrature assise. Les uns et les autres jouissent cependant, ainsi que nous l'avons vu, de statuts très complets malgré certaines lacunes. La vérité est que, sous ombre d'une distinction entre les fonctionnaires de gestion et

ceux d'autorité (1), on veut en réalité, consciemment ou non, faire une distinction *entre les fonctionnaires proprement dits et les fonctionnaires politiques, ou qu'on désire tels*. La preuve en est que les partisans de la doctrine exposée plus haut insistent surtout pour priver d'un statut sérieux des fonctionnaires comme les préfets dont on connaît bien le rôle électoral immortalisé en des pages inoubliables par Anatole France (2). Et la question se ramène ainsi par un détour au point de savoir si la nécessité s'impose de l'existence de fonctionnaires politiques. Ce point là ne nous retiendra pas longtemps, parce que nous l'avons déjà fractionnellement examiné à diverses reprises. Admettre, comme légitime, l'existence de fonctionnaires politiques, c'est du même coup tout d'abord légitimer la fameuse théorie américaine « du droit aux dépouilles » du vaincu dans la lutte politique. Et lorsque les dépouilles dont il s'agit sont constituées par les fonctions publiques, il y a là une thèse inadmissible. Elle consiste en effet à considérer pratiquement les richesses nationales, au sens le plus large de l'expression (richesses qui doivent par principe bénéficier à la collectivité), comme une proie et un butin auquel aurait seule droit la coterie politique temporairement au pouvoir. Il est facile de comprendre en effet que ce n'est pas dans l'intérêt de la collectivité, mais dans celui de leurs amis, que des fonctionnaires politiques orienteront l'exercice des fonctions publiques qui leur seront confiées. Or, les fonctionnaires, quels qu'ils

(1) Bien entendu nous ne voulons pas dire par là que les théoriciens qui ont formulé cette destruction aient eu une intention machiavélique de ce genre. Ce serait absurde. Mais nous indiquons à quoi, dans la pratique, on veut faire servir leur théorie.

(2) Anatole France, *L'orme du mail. Le mannequin d'orlée, L'anneau d'améthyste*.

soient, ont pour rôle unique de faire exécuter la loi. La loi peut sans doute avoir un caractère politique : c'est là l'affaire du Parlement. Et si les fonctionnaires ne font pas exécuter ou font mal exécuter, quel que soit son caractère, la loi qu'ils ont pour attribution de faire appliquer ils doivent être susceptibles d'être frappés de sanctions pénales ou disciplinaires suivant la gravité des actes fautifs et des négligences qu'ils ont commises. Mais ces sanctions et les cas dans lesquels elles doivent intervenir doivent être légalement déterminés. C'est justement sans doute ce que veulent éviter un grand nombre de ceux qui préconisent la nécessité de fonctionnaires politiques ; et une pareille attitude de leur part s'explique facilement : car la plupart des cas pour lesquels un fonctionnaire politique est nommé ou révoqué sont absolument inavouables. Prenons le cas d'un préfet, supposons que ses opinions ne correspondent plus à celles d'un nouveau ministère. Taxé par ce dernier de tiédeur, le préfet sera par exemple révoqué ou envoyé en disgrâce. Or que signifie au vrai une pareille mesure. Elle signifie que le préfet n'aura pas — choisissons cette hypothèse bien connue — été jugé suffisamment apte à « préparer », ou qu'il aura été jugé avoir mal « préparé », des élections favorables au parti au pouvoir. Lisez entre les lignes : la mesure prise contre le préfet signifie que celui-ci ne s'est pas suffisamment, au gré du ministre, servi des pouvoirs, qui ne lui sont confiés pourtant légalement que dans un intérêt collectif pour faire pression, dans le seul intérêt d'un parti, sur le corps électoral, et exercer par là sur lui une certaine direction. Eh ! bien, ce fait est parfaitement illicite et si la pérennité de son existence sous tous les régimes a habitué nos mœurs à une certaine tolérance à

son égard, il ne saurait faire de doute qu'il correspond à un état de choses aussi inavouable que d'ailleurs connu. Cet état de choses : on ne peut trop s'efforcer d'en amener la suppression ou la réduction dans un but de moralité sociale. A la question : des fonctionnaires politiques sont-ils nécessaires? nous répondrons donc sans hésiter : ils sont inutiles et dangereux. La loi votée par le Parlement quel que soit son caractère, politique ou non politique, oblige le gouvernement et les fonctionnaires qui en ont la charge, à veiller à son application. Dans la limite de cette obligation, les fonctionnaires sont tenus pénalement ou disciplinairement. Hors de là, ils doivent être garantis contre toute sanction pour soi-disant négligence ou autres motifs. Cette prétendue sanction ne serait en effet que l'exercice de vengeances ou de représailles politiques déguisées, absolument inadmissibles à l'égard de fonctionnaires qui ne doivent être logiquement et honnêtement tenus que de devoirs professionnels.

IV. — Le statut doit régler en détail la situation du fonctionnaire en ce qui concerne sa nomination, son avancement et la privation totale ou partielle des avantages de la fonction

A. — RECRUTEMENT

On peut ramener à trois types principaux les systèmes qui ont été proposés et ont au surplus trouvé déjà plus ou moins un écho partiel dans certaines législations en vigueur.

Le premier, qui est le système généralement appliqué à l'heure actuelle en France, est celui du bon plaisir du pouvoir hiérarchique avec combinaison de certaines conditions réglementaires entièrement générales et vagues.

Par exemple, l'autorité supérieure nomme comme elle veut les fonctionnaires, sauf à ce que les candidats satisfassent à certaines règles élémentaires de moralité. Ou encore les candidats sont tenus de subir avec succès l'épreuve d'un examen, sans que l'administration se reconnaisse liée d'ailleurs, pour la nomination à la place vacante, soit par le rang du candidat, soit même parfois par son admission à l'examen quel que soit son rang. Ce système est définitivement condamné, car il fait le jeu de l'arbitraire que l'on se propose justement d'éviter par le moyen d'un statut.

Le second système tout à fait à l'opposé est généralement soutenu par des fonctionnaires syndicalistes. Il consiste à faire des syndicats de fonctionnaires les organes de recrutement : le syndicat nommerait lui-même les fonctionnaires aux places vacantes. C'est, comme on le voit, une sorte de procédé mitigé de cooptation. Certes, on pourrait croire *à priori* qu'il y aurait là le meilleur système, car ce procédé paraît d'abord le plus apte à opérer une séparation radicale entre le pouvoir politique et l'administration. Mais pour peu que l'on réfléchisse, on aperçoit assez vite le défaut de ce moyen. On peut en effet se rendre facilement compte de ce qui arriverait, si l'on laissait ainsi, en leur accordant cette entière autonomie, se constituer de grands corps de fonctionnaires. L'histoire des Parlements, sous l'ancien régime, donne à cet égard de précieuses indications. Ces assemblées judiciaires en étaient venues, alors que ce n'était nullement leur rôle, à constituer de véritables corps politiques. Il faut accorder à la situation des fonctionnaires, les garanties juridiques nécessaires ; mais il ne faut pas, sous couleur de protéger les fonctionnaires contre les abus d'autorité des pouvoirs politiques, leur

permettre, en leur donnant une véritable autonomie, de s'ériger eux-mêmes dans l'Etat en pouvoirs politiques nouveaux. Le danger en effet serait tout aussi grand.

Reste le troisième système : la mise au concours par l'Etat des fonctions publiques. Le concours seul peut donner un abri véritablement sérieux contre l'arbitraire. On objecte qu'il n'est pas parfait, que notamment il donne un aperçu souvent faux et toujours incomplet des véritables aptitudes du candidat. Tel, qui aura plus de « bagoût » ou de vivacité, pourra faire illusion nonobstant son incapacité réelle, alors que tel autre vraiment capable sera mal jugé parce qu'il aura plus de nervosité ou de facilité à s'intimider. Tout cela est exact : le procédé du concours n'est pas parfait, mais il est le moins mauvais. Quant à la critique, plus spéciale, qu'on en fait, en disant qu'il ne permet guère de juger véritablement un homme, elle est mise à néant si l'on combine — ce qu'il faudra effectivement faire — le procédé du concours avec celui d'un stage probatoire subséquent. C'est ce qu'ont établi d'ailleurs déjà, comme on l'a vu, certaines législations étrangères.

Une dernière observation doit être notée. Il se peut que les fonctions publiques qu'il y aura lieu de pourvoir, soient tellement dénuées de caractère technique, et soient, quant aux connaissances qu'elles comportent, d'une telle simplicité, qu'on ne puisse vraiment espérer aucun résultat utile de l'exigence d'un examen-concours préalable. Dans ce cas, le moyen le plus simple pour éviter l'arbitraire consistera, pensons-nous, à prendre, pour les fonctions à pourvoir, les candidats remplissant les conditions générales de moralité ou de santé exigées, suivant l'ordre chronologique de leur inscription.

B. — AVANCEMENT

Les principes qui doivent déterminer l'avancement peuvent être fondés soit sur l'ancienneté, soit sur le choix. L'avancement périodique à l'ancienneté est celui qui est le plus sûr garant contre les décisions capricieuses de l'autorité. Mais il faut reconnaître qu'il ne saurait suffire. Si l'on peut s'en contenter pour les fonctions simples et inférieures, il n'en est pas de même à mesure que, montant les degrés de la hiérarchie, on atteint les fonctions supérieures, qui exigent des qualités spéciales de tact, d'initiative, d'intelligence, de direction. Ici le *choix* s'impose au moins dans une certaine mesure. Est-ce à dire qu'il doive être abandonné au hasard de l'arbitraire ? En aucune façon. Nous avons déjà vu que, pour certains fonctionnaires jouissant déjà d'un statut, (les officiers par exemple) l'arbitraire est, même en ce qui concerne les nominations au choix, limité dans une grande mesure. Il y a donc lieu, pour l'ensemble des fonctionnaires, de s'inspirer de ces règles qui sont les suivantes. Tout d'abord, le choix doit être limité à une certaine proportion du nombre des places à pourvoir. Cette proportion des places au choix doit augmenter au détriment de la part des places réservées à l'ancienneté, à mesure qu'il s'agit de fonctions plus élevées dans la hiérarchie. De plus, l'avancement au choix doit lui-même être soumis à certaines règles qui en assureront la loyauté et la conformité au seul intérêt général (1). Ces règles pour-

(1) Voici à titre d'illustration, tel qu'il a été publié par le *Bulletin officiel de l'Association des percepteurs de France* du mois de mai 1910, « le *curriculum vitæ* » professionnel d'un fonctionnaire vraiment privilégié :

ront être de deux sortes suivant la nature des fonctions. D'abord, elles pourront exiger, pour l'avancement, la nécessité d'un concours. Nous ne reviendrons pas sur ce moyen, déjà étudié en ce qui concerne le recrutement. Mais elles pourront aussi, à la place d'un concours, établir le système suivant, susceptible également de bons résultats, s'il est sincèrement appliqué, et surtout, s'il est assorti de moyens juridiques capables d'en faire respecter la sincérité. Il consiste dans l'établissement d'un tableau d'avancement au mérite par des conseils de fonctionnaires où les intéressés sont largement représentés, ce qui est pour eux une grande garantie contre la faveur. La violation du droit à l'avancement d'un fonctionnaire inscrit au tableau, donnerait lieu ensuite à son profit à une action devant les juridictions compétentes en annulation de la décision qui lui ferait grief, Il y a là une procédure très acceptable pour déterminer l'avancement au choix.

« M. Trouillot est né en 1878.

« Après quelques années de services... exceptionnels, M. Trouillot est nommé d'emblée receveur des finances, à Nantua (Ain).

« M. Trouillot a 27 ans, et sans jamais avoir fait une quittance possède d'instinct tout ce qu'il faut pour faire un chef de service.

« Mais M. Trouillot est un modeste et un sage.

« Renonçant aux honneurs, à Nantua, et à son lac, M. Trouillot ne se fait pas installer et échange sa recette des finances contre la perception d'Évreux, 1^{re} classe (8.475 francs), arrêté du 25 février 1905.

« Au commencement de 1909, M. Trouillot a donné sa mesure, il est mûr pour l'avancement. Aussi l'inscrit-on aux tableaux non seulement du choix, ce qui ne surprendrait personne, mais encore de l'ancienneté ! Il a quatre ans de services ! ! !

« On ne peut le faire attendre plus longtemps... et le 31 mars 1910, M. Trouillot est nommé à Chalon-sur-Saône, à 12.000 francs de traitement, avec un avancement de plus de 2.500 francs.

« M. Trouillot a 32 ans, une belle carrière lui reste à remplir... »

C. — PRIVATION TOTALE OU PARTIELLE DES AVANTAGES
DE LA FONCTION

La première sauvegarde à établir à cet égard, consiste à imposer, au moins en ce qui concerne l'application des peines graves portant atteinte à la situation d'un fonctionnaire, l'obligation de n'accorder compétence pour prendre des sanctions qu'à de véritables juridictions disciplinaires où les justiciables intéressés auront une large représentation. Il est même nécessaire que ces juridictions soient à double degré au moins pour ce qui regarde les peines importantes. En effet, il est bon de limiter la possibilité de décisions partiales définitives, prises par des conseils juridictionnels trop rapprochés du justiciable, et susceptibles pour cette cause de subir parfois des influences locales, n'ayant qu'un rapport lointain avec la bonne administration de la justice. Ainsi procède notamment la législation allemande.

En deuxième lieu, il est indispensable que les plus larges garanties soient accordées à la défense. Cela suppose notamment que l'inculpation puisse être connue d'avance par le justiciable, que le temps nécessaire lui soit alloué pour préparer sa défense, que le droit de se faire assister par un conseil juridique lui soit accordé, que communication complète de son dossier lui soit donnée avec possibilité d'en prendre copie. A ce dernier point de vue une observation s'impose.

On sait que la loi de finances du 22 avril 1905 (art. 65) a introduit dans notre législation l'obligation pour l'autorité supérieure de communiquer son dossier, avant toute décision disciplinaire, au fonctionnaire qui va faire l'objet

de cette décision. Cette sage mesure a permis en bien des cas au Conseil d'État d'annuler des décisions hiérarchiques de pure fantaisie, prises en violation de cette disposition légale. Mais, à bien des reprises, l'autorité hiérarchique, donnant à la disposition précitée une interprétation aussi étroite qu'antilibérale et visiblement contraire, à notre avis, à l'intention du législateur, a refusé au fonctionnaire inculpé le droit de prendre copie de son dossier, prétendant que le droit à communication ne comportait pas le droit à copie. Cette interprétation, surtout quand il s'agit d'un dossier volumineux ou d'une affaire complexe, ne vise à rien moins qu'à baillonner la défense. Il faut donc que le statut à intervenir s'explique nettement sur ce point (1).

Le statut devra déterminer en troisième lieu la liste des peines disciplinaires et leur échelle. Pour leur établissement, il y aura lieu d'éviter tout ce qui pourrait, au lieu de ramener à la correction le fonctionnaire coupable, l'enfoncer plus avant dans une situation où il lui sera plus difficile de remplir régulièrement sa fonction. A ce point de vue, l'amende en matière disciplinaire doit être évitée : tout au moins doit-elle être étroitement limitée et maniée avec beaucoup de tact. Il est plutôt maladroit en effet de diminuer par le moyen de l'amende les ressources du fonctionnaire, car elles lui sont, la plupart du temps, strictement nécessaires pour vivre dignement avec sa famille. Le priver de ses appointements, surtout pour une part

(1) Il est d'autant plus nécessaire que la loi à intervenir s'explique sur ce point, que le Conseil d'État, saisi de la question dans l'état actuel de la législation, a cru devoir accepter la solution restrictive et antilibérale. V. Conseil d'État. Arrêt du 22 mai 1908. S. 1910. 3. 124. 3^e espèce. Caussé. Le Conseil d'État déclare expressément que le droit à communication du dossier, prévu par l'art. 65 de la loi du 22 avril 1905, ne comporte pas nécessairement le droit d'en prendre copie.

importante, c'est l'acculer à des emprunts ou à des moyens indécents de se procurer de l'argent. La suppression d'un congé est également une mesure dangereuse. Le congé n'est pas un luxe pour l'employé ou une générosité pour l'administration qui l'accorde : c'est une nécessité, si du moins l'administration tient à obtenir de bons services. Supprimer le repos nécessaire que constitue le congé d'un employé, c'est, pour l'autorité hiérarchique, se donner l'assurance qu'il lui sera fourni un mauvais travail. Le congé est une question de santé physique et morale. Il ne faut donc pas, sans choix, établir la liste des peines disciplinaires.

Enfin, un statut complet doit comporter, en quatrième lieu, l'indication des fautes professionnelles qui seront susceptibles d'appeler des sanctions. Sans doute en matière disciplinaire, les fautes ne peuvent être déterminées avec autant de précision et de minutie qu'en matière pénale. Elles ont des contours plus flottants. Elles doivent être décrites légalement cependant dans une grande mesure, sous peine de laisser la porte large ouverte à l'arbitraire. Le critère général dont il faut s'inspirer, dans la détermination de ces fautes professionnelles, consiste à se demander si le fait envisagé porte atteinte ou est susceptible de porter atteinte au bon et correct exercice de la fonction et à la fonction elle-même. C'est dire d'abord, qu'en principe, il ne pourra y avoir de faute punissable que celle commise dans l'exercice de la fonction et à l'occasion de cet exercice. Mais ici se pose une question fréquemment discutée. Le fonctionnaire peut-il commettre une faute professionnelle en dehors de ses fonctions et cependant à l'occasion de leur exercice. C'est le point de savoir quelle est la valeur du thème connu de tous, proclamé par l'autorité hiérarchique

en bien des circonstances : quand on est fonctionnaire, on l'est vingt-quatre heures par jour (1). La thèse opposée est celle-ci : sitôt terminé le temps de labeur qu'il doit à l'administration, le fonctionnaire n'a plus aucun compte à rendre à celle-ci.

Enfermé dans ces deux formules extrêmes, le problème nous paraît mal posé. Sans doute et contrairement à la première thèse, il nous paraît indiscutable, puisqu'il doit s'agir de fautes professionnelles, que celles-ci ne peuvent être commises en principe que dans le service, et à l'occasion du service. Il faut cependant admettre que même en dehors du service, les fonctionnaires sont parfois tenus à une certaine discrétion qui varie d'ailleurs de degré avec la nature des fonctions considérées. Ce peut, par exemple, ne pas être une faute professionnelle pour le cantonnier, de s'enivrer publiquement en dehors du service ; c'en sera une sûrement pour le magistrat. Le critérium doit être celui-ci : le fait commis en dehors du service est-il de nature à jeter directement un discrédit sur la fonction : alors il y a faute professionnelle.

Mais l'on sent combien, en un pareil domaine, on devra s'avancer avec précautions, car, si l'on n'y prend garde, l'arbitraire pourrait aisément à la faveur de cette modeste observation et en la développant indéfiniment, arriver à priver le fonctionnaire hors de sa fonction de la totalité des libertés de citoyens. Ainsi la fonction publique

(1) On trouvera la plus récente expression de cette thèse dans la bouche de M. le Président de la commission d'enquête appelée à émettre un avis sur le cas de M. Renault, commis à la direction des chemins de fer de l'Etat. M. Renault a été poursuivi disciplinairement en effet pour avoir écrit une brochure *Le Syndicalisme dans les Chemins de fer*, dans laquelle, paraît-il, il donnait le conseil aux cheminots en temps de grève d'entraver la circulation des trains (V. *Le Progrès de Lyon*, n° du 5 octobre 1910).

deviendrait pour celui qui l'occupe une véritable tunique de Nessus.

Teis sont les principes qui nous paraissent notamment ressortir de l'examen des faits dans la matière du statut, et qui doivent nous servir maintenant à étudier à un point de vue critique les diverses solutions légales proposées le plus récemment.

CHAPITRE VIII

Les récentes propositions de lois. Commentaires et critiques (1)

Depuis la proposition de loi déposée en 1893 par M. de Lorgeril et M. l'abbé Lemire, la solution de la question du statut avait subi dans sa marche un temps d'arrêt.

Mais la pression de l'opinion, qui commençait à être de plus en plus éclairée, et certains événements (grève des postiers en 1909) devaient remettre le statut des fonctionnaires au premier plan des préoccupations législatives. Nous allons examiner successivement les plus récentes propositions de loi sur le statut sans souci excessif de leur date et en suivant plutôt l'ordre logique de leur complexité progressive.

Le 28 décembre 1907, *M. Clémenceau* alors ministre de l'Intérieur et Président du Conseil, déposait un projet en 11 articles (2) qui déterminait ou prétendait déterminer les conditions de recrutement, d'avancement et de discipline des agents et employés d'administration publique. Ce projet a soulevé les plus vives critiques. Les instituteurs, les agents sédentaires des douanes,

(1) On trouvera les divers textes des projets ou propositions dont il est question dans ce chapitre, en se reportant aux annexes de cet ouvrage.

(2) Voir annexes.

d'autres fonctionnaires encore, ont tour à tour protesté contre lui dans diverses réunions ou congrès. Les agents des postes, télégraphes et téléphones ont à plusieurs reprises fait entendre à ce sujet leurs doléances, dont on trouve encore les traces dans les comptes rendus de leurs congrès de 1908 et de 1909, où le projet est traité de « plaisanterie ».

En laissant de côté ce terme dont la vivacité appartient à la polémique, on ne peut s'empêcher de penser et d'exprimer que le projet Clémenceau ne répondait sur aucun point aux légitimes revendications des fonctionnaires. Le moins qu'on puisse en dire en effet est que, conçu dans les termes les plus généraux et les plus vagues en ce qui concerne les garanties accordées, il présente ensuite de telles réserves et de telles exceptions qu'il rend les garanties purement et simplement illusoires. La démonstration de cette proposition est facile à faire par une simple et rapide analyse du projet.

Tout d'abord le statut s'applique-t-il aux fonctionnaires de toutes les administrations publiques, nous voulons dire à ceux des départements et des communes comme à ceux de l'État? Il est impossible de le savoir d'une façon précise en présence du rapprochement de l'article 1^{er} et de l'article 11. Le premier, rédigé en termes très compréhensifs, paraît statuer pour l'ensemble des employés publics; le dernier semble, à l'occasion des dispositions relatives aux fonctionnaires des colonies, indiquer implicitement qu'il ne s'agit dans tout le corps du projet que des agents et employés de l'État. Mais admettons que tous les fonctionnaires départementaux et communaux soient également visés et voyons les protections qui leur sont accordées.

A. — RECRUTEMENT (art. 1)

Règle : Nul ne peut être admis à un poste de début, s'il n'a satisfait soit à un concours, soit à un examen. *Voilà qui est assez satisfaisant*. *Exception* : ... ou s'il ne remplit les conditions d'aptitudes qui seront déterminées par les règlements d'administration publique prévus à l'art. 8. Comme aucune condition n'est imposée au pouvoir exécutif pour la prise de ces règlements, il est clair que les nominations à la faveur pourront avoir lieu exactement comme auparavant,.

B. — AVANCEMENT (art. 2, 3 et 4)

Règle : Il aura lieu à l'ancienneté ou au choix suivant des tableaux d'avancement publiés à l'Officiel. Nul ne pourra être l'objet d'une promotion au choix, s'il n'est inscrit au tableau d'avancement. *Réserves* : les tableaux seront dressés soit par le ministre seul, soit par de hauts fonctionnaires : les Directeurs généraux ; après avis non obligatoire de conseils consultatifs dont la composition et le mode de nomination sont laissés complètement au bon plaisir du ministre. Il est clair dans ces conditions qu'il n'existe aucune garantie. Si l'on s'en tient en effet à la situation actuelle on voit qu'elle est telle que le ministre ou de hauts chefs hiérarchiques ne sont liés par aucune règle stable pour l'avancement. Si le projet de loi Clémenceau était voté, quelle serait la différence ? Elle résiderait en ce que le ministre qui dans la situation actuelle peut *comme il lui plaît* procéder directement à l'avancement des fonctionnaires, serait dorénavant astreint à procéder

d'abord à la confection, *comme il lui plairait*, d'un tableau d'avancement qui le lierait ensuite pour les nominations. C'est par un léger crochet arriver au même résultat.

C. — DISCIPLINE (art. 5, 6, 7)

Règle : Les pénalités seront déterminées : la suppression totale ou partielle de traitement n'y figurera pas. — Les fonctionnaires inculpés pourront, avant toute décision, prendre communication de leur dossier conformément à l'art. 65 de la loi du 22 avril 1905 et fournir des justifications écrites. Les peines graves ne pourront être prononcées que par une décision motivée d'après avis des conseils prévus à l'article 4 auxquels seront adjoints deux fonctionnaires élus par leurs collègues. Le fonctionnaire intéressé sera entendu oralement devant le conseil et pourra se faire représenter.

Réserves : Aucune liste des pénalités n'est donnée. Les conseils dont l'avis est exigé sont composés, à part deux fonctionnaires élus, comme l'entendra le ministre. Leur avis est purement consultatif, le ministre pourra passer outre comme auparavant ainsi qu'il l'a fait effectivement en d'autres circonstances où des conseils de ce genre qui existent déjà, étaient appelés à donner leur avis (révocations de l'instituteur Nègre et de l'instituteur Roux-Costadeau).

En somme, tout sera déterminé par des règlements d'administration publique (art. 8 et 9) que le ministre aura à peu près toute liberté d'établir comme il l'entendra. Encore un certain nombre de fonctionnaires (art. 11) ne pourront-ils en bénéficier.

La proposition de loi déposée par M. l'abbé Lemire le

31 mai 1907 présentait des bases bien plus sérieuses. Par un très heureux emprunt à la matière du statut des officiers, M. Lemire proclame d'abord « propriétaire de son grade » (art. 1) le fonctionnaire de l'Etat, du département et de la commune. Ce grade : le fonctionnaire ne peut en être privé, le cas de démission ou de perte de la qualité de Français exceptés, que par des condamnations judiciaires particulièrement graves et limitativement énumérées, ou par la révocation prononcée par un conseil dit Conseil supérieur de l'administration française. La composition de ce conseil donne de grandes garanties : il comprend (art. 3) des représentants des deux chambres, un conseiller d'Etat, un conseiller à la Cour des comptes et un délégué de chacun des ministères intéressés (art. 3) Ses décisions sont prises après une véritable instruction écrite et orale et sont susceptibles de certains recours devant le Conseil d'Etat. Les articles 8 et 9 font bénéficier les fonctionnaires de quelques avantages déjà attribués aux ouvriers en matière de limitation des heures de travail, de repos hebdomadaire, etc., et accordent certaines allocations aux fonctionnaires qui ont des familles nombreuses.

Par contre, cette proposition de loi, excellente d'intention, présente des lacunes énormes dont la principale est de n'avoir prévu que les garanties en matière disciplinaire. Tout ce qui concerne le recrutement et l'avancement est laissé de côté. Même au point de vue de la protection contre l'arbitraire en matière de discipline, la proposition laisse apparaître de véritables trous. C'est ainsi que, seule, la révocation est réglementée : toutes les autres pénalités sont laissées sans détermination, tant au point de vue de leur liste, que de leur mode et de leurs cas d'application. Enfin, même dans ces dernières limites, il est

encore fait des exceptions (art. 6 et 7). D'autre part, aucun critère n'est donné pour déterminer les fonctionnaires qui doivent bénéficier d'un statut : la proposition s'en rapporte sur ce point à l'énumération de fait qui sera établie par des règlements d'administration publique (art. 7).

Nous arrivons maintenant à la proposition de loi de *M. Demartial* publiée par celui ci dans la grande Revue à la date des 25 novembre, 10 et 25 décembre 1907. Le terme de proposition de loi est ici inexact, car ce terme a un sens technique parfaitement déterminé en droit constitutionnel et s'applique aux lois présentées par l'initiative parlementaire. *M. Demartial* n'a jamais appartenu à aucune des deux Chambres. Il a été fonctionnaire et a consacré depuis de longues années son existence à étudier la question du statut, à publier à cet égard un grand nombre de travaux documentaires importants, et à propager avec une foi d'apôtre, qui n'exclue pas la logique la plus serrée, les idées de nécessité d'un statut pour les fonctionnaires. On conçoit dans ces conditions que le projet par lui élaboré devait être établi d'une façon particulièrement sérieuse. De fait, il est resté la base véritable (1) de discussion en matière de statut et a été transformé en proposition législative par l'honorable député *M. Buisson* sans avoir presque fait l'objet d'aucune modification.

Le projet comprend, outre des dispositions générales sept titres et trente-deux articles. Il a été remanié et complété ensuite sur certains points par *M. Demartial*

(1) C'est même une raison pour laquelle nous étudions le projet *Demartial* à cette place, et non à celle que lui réserverait sa date, dans ce chapitre (nov. 1907). Il domine en effet la discussion de tout ce qui va suivre.

lui-même dans son ouvrage sur « le statut des fonctionnaires », paru en 1909.

Dès le début, un critérium d'application du statut nous est donné : est fonctionnaire, au sens de la présente loi, toute personne qui occupe dans un service public un emploi rétribué par un traitement annuel. Bien que le caractère annuel du traitement soit important pour définir le fonctionnaire professionnel, il n'est pas toutefois suffisant. M. Demartial s'en est rendu compte et a refondu ainsi postérieurement cet article : est fonctionnaire au sens de la présente loi, toute personne nommée *à titre permanent* dans un service public régi par l'Etat, un Département, une colonie ou une commune. Cette dernière définition est bien meilleure. Pour bénéficier d'un statut en effet, il faut, nous l'avons reconnu, que la fonction, dont on est chargé, n'ait pas un caractère temporaire. Cette fonction en principe doit être confiée à vie.

Le projet Demartial établit ensuite des conseils dits professionnels, formés pour moitié de fonctionnaires élus et pour moitié également de hauts fonctionnaires, membres de droit. Ces conseils ont la faculté d'émettre des vœux sur les questions intéressant le personnel qu'ils représentent et possèdent d'autres attributions importantes qui seront ci-après indiquées.

Le *recrutement* a lieu ainsi : il faut pour être nommé la première fois à un emploi public : 1° justifier de la capacité initiale nécessaire, 2° être agréé par l'autorité compétente.

La capacité s'établit cumulativement par des titres et diplômes d'Etat, par un concours d'admissibilité et par un stage probatoire lequel est rétribué (condition vraiment

nécessaire pour que le travail fourni soit sérieux). Il y a là d'excellentes dispositions.

Bien moins heureuse est l'obligation imposée au candidat fonctionnaire d'être agréé par l'autorité compétente (1). En effet, c'est ouvrir une seconde porte à l'arbitraire après avoir fermé la première. C'est laisser, notamment, la politique s'introduire par un détour dans la nomination aux fonctions publiques. La condition exigée de l'autorité dans l'article 7 de motiver sa décision, en cas de rejet de la demande d'un candidat, est parfaitement insuffisante; car il est facile à l'administration de trouver des motifs de forme qui, sans heurter directement l'opinion publique, puissent couvrir des décisions absolument injustifiées en réalité.

M. Demartial s'occupe ensuite de *l'avancement* et fait reposer tout son système à cet égard sur l'établissement d'un tableau d'avancement. Les fonctionnaires sont inscrits sur ce tableau, dans l'ordre résultant à la fois de leur ancienneté et des majorations d'ancienneté, par le dépositaire de l'autorité ayant droit de décision en matière de nomination et d'avancement. Cette inscription n'a lieu qu'après proposition du chef immédiat du fonctionnaire intéressé et avis consultatif du conseil du personnel.

Ainsi qu'on le voit ce système concilie l'avancement à l'ancienneté et l'avancement au choix.

Bien qu'il présente des garanties très efficaces, nous aimerions à ce que, par imitation sur ce point de certaines

(1) Si nous nous reportons à l'ouvrage *Le statut des fonctionnaires*, 1909, p. 116-117 de M. Demartial, nous voyons que le droit que M. Demartial prétend donner au pouvoir hiérarchique par cette formule est celui de contrôler le loyalisme du fonctionnaire. Nous avons assez longuement exposé antérieurement combien un pareil droit accordé à l'État est dangereux au point de vue de la liberté; nous ne revenons pas sur la question.

dispositions du statut des officiers : 1° la proportion dans laquelle pourront se faire les avancements au choix, (majorations d'ancienneté) par rapport aux avancements à l'ancienneté, soit déterminée par la loi ; 2° la confection du tableau d'avancement ait lieu par les soins du conseil professionnel et non pas par ceux d'un chef hiérarchique, sur avis non obligatoire du conseil.

Les articles 16 et 17 fixent deux catégories d'exceptions : les promotions au grade le plus élevé de chaque carrière sont faites sans tableau d'avancement, mais ne peuvent porter que sur des fonctionnaires du grade immédiatement inférieur. En cas de services exceptionnels un fonctionnaire peut être inscrit d'office au tableau d'avancement sans conditions d'ancienneté.

La première disposition ne saurait soulever de véritable objection. Pour la nomination aux grades les plus élevés, il peut convenir, pour des raisons que nous avons déjà indiquées, de laisser une latitude un peu plus étendue au pouvoir exécutif : l'article 16 suffit à écarter de ces hautes fonctions des postulants n'appartenant pas aux cadres professionnels en obligeant l'autorité à limiter son choix au groupe des fonctionnaires immédiatement inférieurs en grade à celui du poste à pourvoir. C'est un résultat très marquant. Mais la seconde exception se justifie moins. Comment un fonctionnaire pourra-t-il jamais avoir rendu des services — j'entends des services professionnels — assez importants pour qu'il ne soit pas possible de lui en donner la légitime récompense par le simple jeu des majorations d'ancienneté. Les distinctions honorifiques dont dispose le gouvernement pourraient en outre être employées. Mais il est parfaitement inutile de recourir à d'autres mesures, surtout alors qu'elles constitueraient, à la

faveur d'une exception, une occasion certaine d'introduction nouvelle de l'arbitraire. On n'ignore pas en effet combien il est facile d'attribuer à un fonctionnaire des services exceptionnels quand on veut lui donner un avancement injustifié. La condition même, exigée par le projet Demartial, que cet avancement exceptionnel soit approuvé par avis conforme du conseil professionnel, pour être, il faut le reconnaître, une garantie sérieuse, ne paraît cependant pas suffisante. Autre critique : l'article 18 de la proposition Demartial prévoit encore qu'un fonctionnaire peut être écarté du tableau d'avancement, lorsque les notes unanimes de ses chefs le représentent comme incapable d'occuper le grade supérieur. Là encore nous pensons, quelle que soit la sécurité relative que comporte l'unanimité exigée dans les appréciations des chefs hiérarchiques du fonctionnaire, qu'il n'y a qu'une protection incomplète. Il faut remarquer, en effet, que le fonctionnaire intéressé ne dépend pas en général de plusieurs chefs de même rang, ayant pouvoirs égaux et appelés par conséquent à se faire forcément chacun une opinion par eux-mêmes. Il dépend généralement d'une hiérarchie de chefs, c'est-à-dire d'un chef direct, puis du chef de ce chef et ainsi de suite. Or toute cette échelle hiérarchique a une tendance, sauf exception, à s'en rapporter à l'opinion du chef le plus inférieur, et par suite le plus immédiat par rapport au fonctionnaire intéressé. Cette attitude est en partie justifiée d'ailleurs par ce fait que c'est ce dernier chef hiérarchique qui, plus proche du fonctionnaire intéressé, est sinon le mieux à même de le juger, du moins le plus apte à le connaître. Seulement cette simple observation sur la tendance, ci-dessus notée, fait crouler l'apparente garantie que semblait apporter dans le système de

M. Demartial l'exigence de l'unanimité des avis des supérieurs hiérarchiques. Cette unanimité apparente se réduit en pratique à la confirmation sans examen approfondi, répétée autant de fois qu'il y aura de chefs hiérarchiques à consulter, de la décision du chef hiérarchique le plus inférieur. Ici encore, la meilleure protection résiderait donc dans la consultation et l'avis conforme obligatoire du conseil professionnel. Nous estimons au surplus que cette disposition du projet Demartial est mal placée au titre de l'avancement. La radiation du tableau d'avancement doit, à notre avis, être considérée comme une véritable mesure disciplinaire et être traitée en conséquence à l'occasion des pénalités de discipline.

Le titre IV du projet est relatif *aux permutations*. M. Demartial a écrit (1) avec infiniment de justesse : « De tous les abus dus à la mauvaise organisation des services publics, il n'y en a pas de plus révoltant que l'abus fait des permutations. Des conditions de capacité sont-elles exigées à l'entrée d'une catégorie de fonctions, il suffit d'avoir occupé n'importe quelle autre fonction pour en être affranchi. Un fonctionnaire trouve-t-il l'avancement trop lent dans son corps, il se fera nommer dans un autre corps à un grade deux ou trois fois plus élevé dans la hiérarchie que celui qu'il occupait, tel un lieutenant d'infanterie qui se ferait nommer colonel d'artillerie..... Presque chaque administration a sur ce sujet son lot de scandales. »

Et M. Demartial introduit avec raison dans son projet des dispositions aux termes desquelles notamment : les corps entre lesquels pourront avoir lieu des permutations et l'équivalence entre les grades respectifs de ces corps,

(1) *Le statut des fonctionnaires*, 1909, p. 165.

devront être déterminés par règlement d'administration publique.

Le titre V s'occupe des peines disciplinaires. Celles du premier degré sont la censure, les amendes dans la limite d'un sixième du traitement et le changement de résidence. Elles sont prononcées par l'autorité après avis des supérieurs hiérarchiques de l'intéressé. Celles du deuxième degré sont la rétrogradation, la mise à la retraite d'office et la révocation : elles sont prononcées par les conseils du personnel formés en tribunaux disciplinaires, à charge d'appel devant une cour de discipline composée de deux sénateurs, deux députés, deux conseillers d'État et deux conseillers de Cassation.

Cette disposition excellente à bien des points de vue motive cependant, suivant nous, les observations suivantes. En ce qui concerne les peines du premier degré, à part la censure qui pourrait être prononcée suivant le mode indiqué par M. Demartial, il nous paraît qu'elles devraient ne pouvoir être le résultat que de décisions du conseil professionnel statuant en conseil de discipline. Elles sont assez graves, en effet, pour exiger les garanties qu'apporte une véritable juridiction. On pourrait d'ailleurs admettre sans inconvénient que le conseil statue à leur égard en dernier ressort. A ces peines du premier degré, il conviendrait d'ajouter à notre avis, tout de suite après la censure, la radiation du tableau d'avancement. Cette peine viendrait en remplacement de l'amende d'un sixième du traitement qui serait supprimée. Nous avons en effet indiqué au chapitre précédent pour quelles raisons cette pénalité nous paraissait dangereuse et préjudiciable au bon exercice même de la fonction.

En ce qui concerne les peines du second degré et le

bénéfice de la double juridiction, nous n'avons rien à dire. Toutefois au point de vue de la composition de la Cour de discipline, il nous apparaît que l'élément politique (4 membres parlementaires) pourrait y être diminué, que l'élément professionnel devrait y être représenté par des fonctionnaires de droit et des fonctionnaires élus, et qu'enfin le nombre total des membres de la Cour devrait être impair afin d'éviter des situations sans issue en cas de partage des voix.

Le projet de M. Demartial prévoit ensuite que toutes les garanties accordées au prévenu devant les tribunaux judiciaires seront également accordées au fonctionnaire poursuivi disciplinairement (audience publique et orale, décision motivée, droit de se faire assister d'un défenseur).

Les titres VI et VII déterminent, avec beaucoup de soins, les conditions de déplacement, de mise en disponibilité ou à la retraite, et de licenciement ; afin d'éviter que, sous ces formes, de véritables mesures disciplinaires prises en dehors des conditions légales précitées, puissent intervenir (1).

Le titre VIII s'intitule : *Recours contre les actes de l'autorité*. Il distingue deux sortes de recours pour assurer le respect de la loi sur le statut : le recours *hiérarchique* et le recours *contentieux*. Le premier a un caractère semi-gracieux. Il comporte une réclamation faite en suivant la voie hiérarchique, par le fonctionnaire qui croit avoir à se plaindre. Une réponse est obligatoire. Le recours est formé par écrit, est instruit par le conseil professionnel qui formule un avis après audition de l'intéressé, et est suivi d'une décision motivée, rendue par l'autorité compétente dans le mois

(1) Voir annexes.

qui suit cet avis. Copie de la décision est remise à l'intéressé. Le recours contentieux est formé par contre devant le Conseil d'État. Ces deux dispositions sont excellentes et très efficaces.

Nous avons dû insister sur ce projet de statut véritablement capital, malgré quelques lacunes et quelques imperfections. Il n'est pas exagéré de dire qu'il a eu un retentissement considérable dans le monde des fonctionnaires et, dans les groupes parlementaires. Son influence est indiscutable sur l'état présent de la question, et la mesure en a été immédiatement donnée par le dépôt de la proposition de M. Buisson (1). La proposition en question, en effet, est la reproduction à peu près intégrale de celle de M. Demartial avec certaines modifications et certains compléments de pur détail. Signalons cependant l'heureuse combinaison qu'a faite M. Buisson des deux rédactions successives de l'article 1^{er} de M. Demartial : « Quiconque occupe dans un service public un *emploi permanent* rétribué par un *traitement annuel* est réputé fonctionnaire au sens de la présente loi. »

Nous ne devons pas, pour être complet, passer sous silence une proposition dont la rédaction est comme le projet Demartial d'origine privée. Il s'agit d'une manifestation d'autant plus intéressante qu'elle a été étudiée par des fonctionnaires appartenant à des catégories très nombreuses et très différentes. Nous parlons de la proposition du *Comité des Associations de fonctionnaires* adressée au rapporteur de la proposition de loi Buisson. Elle comporte une série de modification et d'additions à la proposition Buisson précitée. Les plus importantes consistent principalement dans le rétablissement de paragraphes de la

(1) Annexes. Elle a été déposée le 30 janvier 1908.

proposition Demartial, qui avaient été supprimés par M. Buisson. On trouvera ces variations indiquées à la fin de cet ouvrage. (1)

Pour en terminer avec les projets de statut dont a été saisie la précédente Chambre des députés, il faut mentionner un projet de loi, déposé par M. Briand dans le courant de 1909, mais dont nous renvoyons l'étude à la fin de ce chapitre. En effet ce projet vient d'être déposé à nouveau et avec peu de modifications par M. Briand, président du Conseil, le 30 juin 1910. Nous l'examinerons à sa date. Il convient de dire quelques mots auparavant de la proposition de loi présentée à la Chambre en 1909 par la *Commission parlementaire* qui a eu à s'occuper de la question du statut à cette époque. Son rapporteur a été M. Chaîne (2). Ce texte s'écarte peu de la proposition Demartial-Buisson. Il tient un certain compte de la proposition du Comité des associations de fonctionnaires. Les critiques que nous avons pu faire à l'occasion de ces dernières propositions trouveront donc leur place sans être de nouveau exprimées à l'occasion de la proposition de la Commission. Signalons cependant quelques différences qui présentent de l'intérêt.

L'article 1^{er} donne une définition des fonctionnaires auxquels s'applique le statut. Ce sont tous ceux qui, en qualités de délégués de l'autorité publique, d'employés, d'agents, de sous-agents, font partie des cadres permanents organisés pour assurer le fonctionnement d'un service public régi par l'État. » C'est la reproduction du texte de la Commission des associations de fonctionnaires

(1) Voir annexes.

(2) Voir *Journal Officiel*, 25 mai 1909. Annexes de la Chambre n° 2.450. Texte de la Commission et rapport. On trouve ce texte à nos annexes,

auquel a été très justement ajouté le caractère de permanence de la fonction qui rend la définition plus objective. Par contre la Commission parlementaire a eu l'initiative malheureuse de supprimer du texte de la Commission des associations de fonctionnaires les termes qui rendaient la loi sur le statut directement applicable aux employés publics des Départements, des Communes et des Colonies. L'article 6 qui prévoit les moyens d'entrée en service exige les mêmes conditions que la proposition Demartial-Buisson, mais ne les exige plus cumulativement. De plus il ajoute au nombre des procédés pour devenir fonctionnaire : la loi ; disposition assez inutile, car elle va de soi, puisque le législateur est souverain.

L'article 12, parmi ceux qui déterminent les règles de l'avancement comporte une innovation heureuse : « Toute proposition de majorité d'ancienneté est motivée. Elle est portée à la connaissance du personnel et des recours peuvent être formés par les fonctionnaires du même grade devant le Conseil d'administration (1). Il y a même là un moyen très efficace de parer à l'inconvénient que nous avons signalé à propos du projet Demartial, et qui est causé par l'établissement du tableau d'avancement non par un conseil représentatif du personnel, mais par un haut fonctionnaire. Malheureusement la fin de l'article, moins heureuse, est injustifiable : « Quel que soit l'avis donné par ce Conseil, la décision définitive appartient au dépositaire de l'autorité. »

L'article 17 prévoit qu'aucune recommandation pour l'avancement ne devra être prise en considération sous peine de sanction disciplinaire. Cette disposition est

(1) Le Conseil d'administration, dans le texte de la Commission parlementaire, correspond au Conseil professionnel de la proposition Demartial.

honorable bien qu'assez platonique, car la preuve de la recommandation sera souvent difficile à faire. La meilleure protection contre la faveur, c'est l'établissement de règles précises et légales sur l'avancement.

L'article 20 place, au lieu de l'amende du projet Demartial, la suspension d'emploi pour un mois ou plus, parmi les pénalités disciplinaires du 1^{er} degré. Elle ajoute à ces pénalités celle de l'avertissement et fait passer dans les peines du second degré le déplacement d'office avec disgrâce.

Enfin le même article 20 arme spécialement le pouvoir exécutif en cas de cessation concertée de travail par des fonctionnaires. Dans cette hypothèse, les garanties du statut sont abolies temporairement, en ce sens que les mesures disciplinaires peuvent être prises directement par le ministre, et que, notamment, ce dernier peut décider de lui-même, à l'égard d'un fonctionnaire se trouvant dans ce cas, la suspension avec privation de traitement et même la révocation. Nous ne saurions critiquer cette disposition. Si des garanties très sérieuses contre l'arbitraire doivent être données aux fonctionnaires, on ne saurait disconvenir par contre, et nous l'avons indiqué antérieurement, que le pouvoir exécutif doit rester particulièrement et exceptionnellement armé pour le cas de grève. La grève dans un service public peut entraîner en effet les conséquences les plus désastreuses au point de vue des intérêts nationaux. Elle est un état de guerre atténué qui oblige à mettre à la disposition du pouvoir exécutif, sur lequel pèse la responsabilité de la chose publique tout entière, des moyens d'action spécialement énergiques. Nous croyons cependant qu'en l'occurrence, la suspension d'emploi par le ministre avec privation immédiate de traitement, tout en étant une

procédure rapide particulièrement efficace qui laisse à juger postérieurement par la juridiction ordinaire le fond même du débat, serait une arme véritablement suffisante entre les mains du pouvoir exécutif.

PROJET BRIAND

Ainsi que nous l'avons signalé plus haut, M. Briand, Président du Conseil des ministres, a déposé un projet de loi sur le statut dans le courant de 1909. A la date du 30 juin 1910, il l'a présenté à nouveau devant la Chambre des Députés, avec quelques modifications de détails, (notamment art. 29) qui présentent peu d'importance au point de vue général et synthétique auquel nous nous plaçons. Ce projet a soulevé, chaque fois qu'il a été déposé, de vives protestations dans certaines fractions du monde des fonctionnaires. Il comprend deux titres : le premier seul, relatif au statut proprement dits nous intéresse dans cette étude. Le second est en effet relatif aux conditions du droit d'association pour les fonctionnaires.

Le texte de M. Briand motive à notre avis trois observations générales préliminaires : La première, est, — il faut en toute justice le reconnaître, — qu'il constitue un progrès considérable par rapport au projet Clémenceau : il est en effet beaucoup plus complet. La seconde observation est que, — s'il faut rendre à César ce qui lui appartient, — le projet Briand doit rendre à la proposition de la Commission parlementaire de 1909 ce qu'il doit à celle-ci. Nous allons voir en effet qu'une partie importante du projet gouvernemental de 1909, reproduit à peu de choses près le 30 juin 1910, contient des dispositions analogues à celles de la Commission. Comme d'autre part la Commission a déposé

sa proposition le 24 mai 1909, et que le gouvernement a déposé son projet le 26 mai, soit deux jours après, la conclusion s'impose : c'est le projet gouvernemental qui est tributaire de la proposition parlementaire. Si nous insistons sur ce point, c'est que, dans ces conditions, on ne comprend pas bien tout d'abord la raison d'être d'un projet spécial du gouvernement. Où cette raison apparaît peut-être — et c'est notre troisième observation — c'est lorsqu'on constate qu'à côté de la reproduction de certaines dispositions de la Commission, le projet ministériel contient une part personnelle au gouvernement. Malheureusement les dispositions qui relèvent de cette part personnelle sont presque toutes restrictives des garanties accordées par la proposition parlementaire. Un exposé analytique rapide justifiera les remarques précédentes.

Le chapitre 1^{er} (Dispositions générales) donne une définition des fonctionnaires appelés à bénéficier du statut (1). Dans son ensemble, il reproduit l'article 1^{er} de la proposition de la Commission parlementaire de 1909. A cette proposition, il convient également de rapporter les dispositions générales du projet Briand sur les conditions de *recrutement*, (concours, examen, diplôme, stage), sur la création en matière disciplinaire de *conseils de discipline à double degré, sur l'application de la loi par voie réglementaire aux fonctionnaires des départements et des communes*. Il y a là d'heureux emprunts ; il y en a de moins heureux. Par exemple, l'article 2 du projet gouvernemental décide que : « le ministre ou le chef de service, à qui appartient la nomination, arrête la liste des candidats admis à prendre part au concours ou à l'examen. » C'est, en effet, sous une

(1) V. annexes.

forme d'ailleurs plus équivoque que celle employée par la Commission, accorder, comme cette dernière l'avait fait, le droit à l'autorité d'écarter certains candidats des fonctions publiques pour des motifs non prévus ouvertement par la loi.

Si nous passons maintenant à la partie du projet qui contient des dispositions plus personnelles au gouvernement, nous pouvons faire les constatations suivantes :

A. — RECRUTEMENT

Après avoir posé le principe plus haut signalé, à savoir que la nomination à un emploi de début ne pourra résulter que de conditions rigoureuses (examen, concours, diplôme, stage), le projet ajoute (art. 4) que cependant l'autorité pourra nommer à un emploi autre que de début des personnes justifiant de services ou de titres qui seront déterminés par des règlements d'administration publique. Ainsi, dès l'origine du projet, s'aperçoit l'intention bien certaine du pouvoir exécutif de ne vouloir être lié en aucune façon. *Principe* : la nomination aux fonctions publiques est soumise à des conditions rigoureuses limitativement énumérées par la loi. Et aussitôt après : *Exception* : L'autorité pourra s'affranchir de ces règles toutes les fois qu'il lui plaira d'attribuer à quelqu'un des titres ou services prétendus exceptionnels dont l'énumération n'est pas donnée par la loi et sera donnée par des règlements pris en toute liberté par cette même autorité (art. 4). Or, il suffit de se reporter aux constatations de fait, que nous avons pu relever au cours de cette étude, pour savoir ceci : l'administration ne sera jamais gênée par les règlements faits par elle-même, pour trouver des titres excep-

tionnels aux citoyens prédestinés qu'elle aura décidé de nommer envers et contre toute raison. Par cette fente, toutes les garanties s'échappent donc, et l'art. 4 ne laisse plus ainsi subsister les articles 2 et 3 qu'à l'état de purs trompe-l'œil.

B. — AVANCEMENT

Nous retrouvons le même défaut de garanties. L'avancement de *classe* aura lieu au choix ou à l'ancienneté. Mais dans quelles conditions? Dans celles, dit le projet, qui seront déterminées pour chaque emploi ou service (art. 61). De bonne foi : est-ce accorder un statut aux fonctionnaires que de déposer un projet ainsi conçu : *Article 1^{er}*. Les fonctionnaires jouissent de garanties légales. *Article 2*. Ces garanties seront déterminées ultérieurement.

Tout le reste est à l'avenant. Par exemple (même art. 6 du projet) : « La porportion, réservée à l'ancienneté, ne peut être inférieure à la moitié ; *toutefois, il n'est pas tenu compte de cette proportion lorsque le choix est remplacé par des bonifications d'ancienneté* ». Mais nous savons que les bonifications d'ancienneté constituent justement un des procédés de nominations au choix ! Mieux vaudrait donc dire tout nettement qu'aucune proportion légale n'est réservée aux nominations à l'ancienneté.

Autre critique : nous venons d'examiner l'avancement de *classe*. Que dit le projet maintenant en ce qui concerne l'avancement de *grade*? Il dit que cet avancement aura lieu soit au choix, soit à la suite d'un examen ou concours. De conditions dans lesquelles tel procédé sera employé de

(1) V. annexes.

préférence à tel autre : il n'en est point parlé. De proportion dans laquelle chaque procédé sera appliqué : il n'en est point fixé.

Cependant, en ce qui concerne la nomination au choix, « nul ne peut, ajoute le projet, bénéficier d'un avancement de classe ou de grade, s'il n'est porté sur un tableau d'avancement, et s'il ne compte un minimum d'années de services (que le projet se garde de fixer même dans de larges limites) dans la classe ou le grade inférieur » (art. 6). Il y a là une disposition heureuse. Ce tableau d'avancement peut constituer en effet une garantie sérieuse pour les fonctionnaires, si sa confection peut être contrôlée et si le résultat ainsi contrôlé de cette confection s'impose à l'autorité qui nomme. Mais que fait le projet de loi considéré ? Il fixe sans doute qu'une commission où le nombre des membres de droit est d'ailleurs indéterminé, mais où celui des représentants du personnel est fixé à deux membres tirés au sort, devra formuler son avis sur la confection du tableau d'avancement. Mais il n'est nullement dit que cet avis soit obligatoire pour le ministre ou le chef de service qui arrête définitivement le tableau. Ainsi c'est toujours la même situation : le pouvoir exécutif en définitive n'est jamais lié. Il est juste de dire qu'à ce point de vue le projet de la Commission parlementaire de 1909 ne donnait guère plus de garanties.

C. — DISCIPLINE

Principe : Les deux premières peines (avertissement et blâme) sont prononcées par le chef de service compétent après explications du fonctionnaire inculpé ; les autres peines (dont est très heureusement exclue l'amende), sont

prononcées par le ministre après avis d'un conseil de discipline, sauf la mise en disponibilité d'office et la révocation qui sont prononcées par le Conseil de discipline directement (art. 11, 12 et 14).

Ces dispositions pourraient être entièrement approuvées :

Si 1^o la composition du conseil de discipline était équitablement fixée. Or, il n'en est pas ainsi. Sans doute, le personnel est représenté par deux membres élus. Mais comme le nombre des membres de droit n'est pas déterminé, rien ne prouve que les représentants des fonctionnaires ne seront pas noyés dans le chiffre total des membres de la Commission ;

Si 2^o le ministre était lié par l'avis du conseil de discipline pour les cas où c'est le ministre qui prononce la peine. Or il n'est pas lié par cet avis.

Dans l'hypothèse de mise en disponibilité d'office et de révocation, le conseil de discipline, d'après le projet, ne prononce qu'à charge d'appel devant un Conseil supérieur de discipline composé de deux conseillers à la Cour de cassation et de quatre magistrats de l'ordre administratif (art. 19). Bien que la procédure devant ce Conseil supérieur soit purement écrite, ce qui limite la défense et constitue en conséquence une disposition malheureuse (art. 20), il faut reconnaître que la composition de cette juridiction véritable constitue, même dans les limites étroites où son action est enfermée, une très sérieuse garantie pour les fonctionnaires.

Nous ne voulons pas pousser plus loin cette analyse. Elle est déjà de nature en effet à permettre de se rendre amplement compte de l'esprit et des directions générales du projet déposé par M. Briand.

Tel qu'il est, et bien qu'il marque un progrès certain

sur le projet Clémenceau, il constitue une réglementation parfaitement insuffisante du statut des fonctionnaires. On en aperçoit particulièrement les lacunes, lorsqu'on le rapproche de la proposition de la Commission parlementaire de 1909 et de la proposition Demartial-Buisson qui, malgré certaines imperfections inévitables, se présentent dans leur ensemble avec un caractère si complet, si méthodique, et si vraiment empreint du souci d'accorder aux fonctionnaires des garanties sérieuses contre l'arbitraire. Ce sont ces propositions évidemment qui, à notre avis serviront, — il faut du moins l'espérer, — de base de discussions aux Chambres, lors de leurs délibérations sur la question du statut.

QUATRIÈME PARTIE

La nature juridique du statut

CHAPITRE IX

Le rapport juridique entre l'administration et le fonctionnaire :

Les diverses théories

Se demander quelle est la nature du statut, c'est se demander en quoi consiste la situation juridique du fonctionnaire vis-à-vis de l'État, c'est rechercher quelle est l'espèce du lien juridique existant entre eux.

On peut dire à ce point de vue qu'il y a, sur la nature de ce rapport, autant de théories que de formes juridiques, reconnues et classées, d'être obligé. Le nombre de théories est même plus considérable, parce que les juristes, non seulement ont épuisé la liste des formes connues, mais encore en ont créé de nouvelles, dites *sui generis* — ce qui est un grand moyen et pas si mauvais qu'on serait

parfois tenté de le croire, pour se tirer d'affaire en cas d'embarras.

Théories de droit privé, théories de droit public, théories de droit de créance, théories de droit réel ont tour à tour été préconisées. Nous allons les passer rapidement en revue, car bien qu'on ne puisse à notre avis, comme il sera exposé, rien en tirer directement d'utile pour une solution, il convient, pour pouvoir pousser plus avant, de faire connaître au moins l'état complet de la question (1).

A. — THÉORIES DU DROIT PRIVÉ

Les uns considèrent que le fonctionnaire exerce sur sa fonction un véritable droit réel, les autres qu'il ne s'agit, entre l'administration et le fonctionnaire, que des rapports de droit de créance.

I. — *Théories du droit réel*

Le premier système est celui du *précaire*. On sait qu'en droit romain, le précaire est un contrat par lequel on concède gratuitement l'usage ou possession de sa chose à une autre personne, à charge pour celle-ci de la restituer à première réquisition. Cette doctrine a pour elle l'ancienneté, car elle a été présentée notamment par Loyseau, l'un des premiers théoriciens de la fonction publique. Comme dans le précaire, la concession de la

(1) V. sur l'exposé des diverses théories : Nèzard, *Théorie juridique de la fonction publique*, 1901 ; Nèzard, *Les principes généraux du droit disciplinaire*, 1903 ; Escassut, *Du syndicalisme et du statut des fonctionnaires*, 1908.

fonction publique comporte l'acceptation des deux parties, elle est comme dans le précaire une faveur résultant d'un choix libre et gratuit par l'État. Cette faveur comme pour le précaire est révocable et temporaire. Telle est la thèse. Mais on lui a très justement fait des objections définitives ; et notamment celle-ci : on ne peut expliquer par ce système, ni le traitement accordé aux fonctionnaires, ni l'intérêt de l'État à confier à ceux-ci les fonctions publiques, puisque par principe il ne doit s'agir ici que d'une faveur libre et gracieuse. Il n'y a, visiblement, à quelque point de vue qu'on se place, aucune assimilation possible avec le précaire. Cette théorie paraît d'ailleurs abandonnée.

Une seconde doctrine est celle de la « donation ». Il s'agit en espèce d'une donation *sub modo* gratuite et irrévocable, sauf pour ingratitude et inexécution des charges. Ce système se fonde historiquement sur la théorie du *bénéfice* qui engendrait un lien de vassalité et pouvait être retiré quand le vassal ne remplissait pas les obligations auxquelles il était astreint. Mais pratiquement, la théorie est fondée sur le désir de donner des garanties sérieuses à la situation des fonctionnaires.

M. Nézard n'admet pas cette assimilation entre la fonction publique actuelle et l'ancien *bénéfice*. Il serait trop long de déduire ici les raisons historiques de cette opinion. Cela paraît inutile au surplus : il tombe sous le sens que l'État ne fait pas de donation en conférant les fonctions publiques. Une donation est gratuite et unilatérale, sans quoi l'opération est un échange, une vente, un louage ou tout autre contrat. Or ici, non seulement l'État verse un traitement au fonctionnaire, mais le fonctionnaire fournit un travail en contrepartie, et l'on ne saurait vraiment con-

sidérer ce travail professionnel durant toute une vie comme une simple charge de donation.

Troisième théorie : *le louage de choses*. Elle a un intérêt historique. Il peut être raisonnablement soutenu en effet que, sous l'ancien régime, la concession des offices de judicature contre une redevance et la mise en ferme des impôts pouvaient rentrer dans la catégorie des louages de choses. Mais en admettant même l'exactitude de cette vue — et cette exactitude est discutable — il est visible que la thèse ne peut s'appliquer aux fonctions publiques actuelles. Outre, qu'elle répugne considérablement à nos idées d'aujourd'hui, sur le but uniquement d'ordre collectif qu'il convient d'attribuer à l'exercice des fonctions publiques, elle ne présente aucunement les caractères qu'elle prétend posséder. En effet, il est visible notamment que les fonctionnaires actuels ne paient à l'Etat, au Département, à la Commune, aucune redevance pour l'exercice de leurs fonctions. Au surplus, ils ne doivent pas se servir de celle-ci dans leur intérêt propre, mais bien dans l'intérêt public, ce qui est en désaccord avec le but ordinaire du louage.

Les théoriciens du droit réel sont enfin allés jusqu'à concéder parfois aux fonctionnaires, un véritable *droit de propriété*. Cette doctrine a encore pour elle quelques arguments historiques. Un grand nombre de fonctions publiques étaient tombées dans le patrimoine privé au moment de la féodalité. Plus tard, sous l'ancien régime, la vénalité des offices (1), notamment de ceux de judicature, et leur hérédité à condition de payer un impôt spécial (la paulette), ont apporté, d'après les partisans de cette théorie, encore

(1) On voit que les offices sont considérés tantôt comme faisant l'objet d'un louage de chose, tantôt d'un droit de propriété.

un exemple de fonctions publiques devenues propriété privée. Nous ne pensons même pas que ces exemples historiques soient convaincants, car il n'y avait pas malgré tout, d'assimilation possible à notre avis, entre les droits exercés sur ces fonctions publiques et le droit de propriété privée : les différences étaient nombreuses. Mais en tous cas, et sans entrer dans cette discussion, pourrait-on sérieusement soutenir *aujourd'hui*, que le fonctionnaire a sur sa fonction l'*usus* et l'*abusus*, comme le propriétaire sur sa chose. La fonction publique n'est pas dans le commerce (laissons ici de côté la question des offices ministériels, qui, cependant, ne constituent pas non plus à notre avis une véritable propriété). Le propriétaire ne peut pas, en effet, disposer de sa fonction dans son intérêt personnel.

M. Hauriou a rénové en partie la théorie de la réalité du rapport juridique, existant entre l'administration et les fonctionnaires, en faisant remarquer que la situation juridique du fonctionnaire a quelque chose d'opposable à tous qui la rapproche du droit réel. Mais la thèse de M. Hauriou est plus complexe et nous aurons l'occasion de le voir ultérieurement.

II. — Théories du lien personnel

On peut les ramener à trois principales : la *gestion d'affaires*, le *mandat*, le *louage de service*. La première a été notamment soutenue par Balicki (1), mais encore en la restreignant aux époques primitives ou à des cas assez particuliers. Par exemple le chef primitif du clan serait un gérant d'affaires. Il y aurait encore ges-

(1) Balicki, *L'organisation spontanée de la société politique*. D'après Escassut, *op. cit.*

tion d'affaires de la part des fonctionnaires continuant leurs fonctions, en cas d'interruption dans la fonction des pouvoirs supérieurs desquels ils tiennent leur délégation. L'immixtion enfin d'un particulier dans les fonctions publiques serait encore une gestion d'affaires. Mais outre que cette théorie est forcément d'une application restreinte, elle n'est même pas exacte. Le chef de clan cherche en général à faire sa propre affaire, s'il est un usurpateur : même s'il tient ses pouvoirs du droit coutumier, l'assentiment de ses sujets peut être pour lui une sorte de mandat tacite ou exprès. Les autres exemples ne valent pas la peine qu'on s'y arrête : l'immixtion d'un particulier dans les fonctions publiques peut bien avoir un certain caractère de gestion d'affaires et la jurisprudence l'a parfois considéré ainsi. Mais — à défaut même d'autres considérations à présenter, — combien, peut-on dire, le cas est rare et peu pratique. Quant à l'hypothèse d'une cessation des fonctions des pouvoirs supérieurs, alors que les fonctionnaires inférieurs continueraient à servir, on ne voit pas très nettement pourquoi elle entraînerait la cessation de la délégation expresse de ces derniers et transformerait ainsi en gestion d'affaires ce qui aurait été primitivement un mandat. Il y a là une prétendue nécessité logique qui nous échappe : l'absence temporaire du mandant n'est pas une cause de cessation du mandat, prévue par l'article 2003 du Code civil ou tout autre texte.

La doctrine qui ramène à un *mandat* le rapport entre l'administration et le fonctionnaire est infiniment plus satisfaisante à première vue. En effet les articles 1984, 1989, 1998, 1999, 2000 du Code civil trouveraient leur application pour la détermination des obligations de l'État (représentation de l'État par le fonctionnaire ; délégation du

pouvoir avec ses limites en dehors desquelles le fonctionnaire agit sous sa propre responsabilité et n'oblige pas l'État, son mandant; obligations réciproques des parties, l'une devant faire des actes juridiques au nom de l'autre, et celle-ci devant un salaire pour le mandat, etc.). Inversement, le fonctionnaire serait soumis aux articles 1991, 1992 et 1993 du Code civil (obligation de gérer sa fonction, responsabilité pécuniaire en cas de manquement à ses obligations, impossibilité de donner sa démission d'une manière intempestive et de mauvaise foi, etc.) Cette théorie, sous l'ancien régime, a servi d'explication à la révocation *ad nutum* de ceux qui tenaient leurs fonctions par commission. Elle a encore aujourd'hui principalement pour but de mettre, au point de vue de la révocation, le fonctionnaire entièrement dans la main de l'État. La doctrine précitée est cependant loin de tout expliquer. On ne saisit pas bien notamment, comment elle justifie les sanctions disciplinaires. Il est bien difficile d'admettre que celles-ci soient le résultat d'une simple clause pénale convenue entre les parties. Au surplus, où trouve-t-on dans les contrats de droit civil des clauses pénales du genre des sanctions disciplinaires, surtout de quelques-unes d'entr'elles : rétrogradation, radiation du tableau d'avancement, etc. Tout cela n'a aucun rapport avec le droit contractuel privé.

Le *louage de service* est une doctrine encore très appréciée non seulement par certains auteurs, mais encore par un grand nombre de fonctionnaires. Les congrès des agents de P. T. T. ont donné à de nombreuses reprises l'occasion à des délégués de ces fonctionnaires d'exposer cette théorie. Elle repose soit sur des raisons historiques (les premiers fonctionnaires ont été des serviteurs privés, échançon, conétable, bouteiller, chambellan, etc), soit sur un argument

très sérieux d'analogie (en ce qui concerne au moins tous les fonctionnaires de pure gestion) entre la situation des employés publics et celle des employés des industries privées. Quelle différence, - dit-on en effet, entre un ingénieur des ponts et chaussées et un ingénieur civil ; entre l'employé d'un chemin de fer de l'État, et celui d'un chemin de fer d'une compagnie ; entre l'agent des postes, du temps où les postes appartenaient à l'industrie privée, et l'agent des postes actuel, employé de l'État, etc. Il n'y en a guère ou pas du tout évidemment, si on se place au point de vue de la nature du travail fourni. Mais la question est de savoir si c'est à ce point de vue qu'il faut se placer. D'autres auteurs font à cet égard la remarque, fort juste à notre avis, qu'il ne s'agit pas véritablement de chercher à faire une distinction aussi difficile que peu solide entre les fonctionnaires de gestion et ceux d'autorité, car la question primordiale n'est pas de savoir si le fonctionnaire dispose ou non de par ses fonctions d'une parcelle de la puissance publique, mais bien :

1° S'il est ou non l'agent d'un service public, c'est-à-dire titulaire de fonctions à remplir *dans l'intérêt collectif du public*.

2° Si cette situation de fait spéciale n'exige pas une situation juridique correspondante spéciale, exorbitante du droit contractuel privé quel que soit le point de savoir si l'on a affaire à des fonctionnaires dits de gestion ou dits d'autorité.

B. — THÉORIES DU DROIT PUBLIC

La première est celle appelée communément « du contrat de droit public. » Elle a beaucoup de partisans en Allemagne où elle a été notamment soutenue par Jellinek

et par Sehenk. Elle consiste à prendre une théorie contractuelle du droit privé, le mandat, le louage de service par exemple, et à expliquer les différences réelles qui existent entre les rapports juridiques naissant des contrats privés et les rapports juridiques unissant l'administration aux fonctionnaires, par le fait que l'intervention comme partie au contrat, du groupe, organe des intérêts généraux, transforme ce contrat en contrat de droit public, c'est-à-dire en convention *sui generis*. Le contrat de droit public en question ne serait pas d'ailleurs propre aux relations entre l'administration et ses agents. L'admission dans une école publique ou dans un hôpital, et d'une façon générale l'entrée dans un groupement quelconque à la discipline duquel cette entrée vous soumet parce que le groupement est partie à la convention, seraient d'autres formes de ce contrat de droit public. Les droits et obligations par exemple dérivant de la situation de membre d'une famille auraient pour source et origine un contrat de droit public. Nous montrerons au chapitre suivant l'inconsistance des bases de cette théorie. Bornons-nous pour l'instant à remarquer que l'on voit difficilement comment expliquer les droits d'héritier par exemple, qui découlent d'une situation familiale, par un contrat, fut-il de droit public ; qu'il est bien difficile également de considérer comme purement contractuelles les conditions professionnelles faites au fonctionnaire, et qu'il n'a nullement été appelé à débattre.

Toutes les théories jusqu'à présent examinées, qu'elles appartiennent au droit public ou au droit privé, prennent leur fondement dans l'idée de contrat. En voici une autre

(1) Jellinek, *System der subjektiven öffentlichen Rechte*.

maintenant, qui, soutenue en France par MM. Hauriou et Larnaude, en Allemagne par Scufert, Zacchariæ et Malaesed fait reposer sur une autre base le rapport juridique existant entre l'État et ses agents. C'est la théorie du *régime légal unilatéral* ou du *droit unilatéral de puissance*. M. Larnaude par exemple écarte l'idée de contrat, parce que, notamment, le droit de l'État de contraindre au service public, celui du fonctionnaire de démissionner sans s'exposer à des dommages-intérêts, ne cadrent pas avec la notion contractuelle. La théorie se développe de la façon suivante. La nomination est un acte unilatéral de puissance. L'État ne prend pas un serviteur, vis-à-vis duquel il s'engage ; il ne concède pas non plus une chose à exploiter : il se donne un « organe ». Les conséquences sont particulièrement celles-ci : si la fonction est donnée au concours, le succès d'un candidat au concours n'impose nullement son choix à l'État. Un fonctionnaire ne peut en principe avoir de droits vis-à-vis de l'État.

Pour M. Hauriou par contre, l'acte unilatéral crée un droit réel au profit du fonctionnaire analogue à l'occupation temporaire, la fonction étant considérée comme une chose incorporelle du domaine public sur lequel l'État fait un acte de concession. Telle est du moins la théorie primitivement exposée par M. Hauriou. On verra que sans s'en départir, il est arrivé à l'élargir considérablement.

Dans une autre opinion, tout ce qui est nécessaire à l'État, Nécessité lui-même, voulue par la nation, est une obligation : la fonction publique est ainsi, elle-même, un devoir juridique imposé par une contrainte légale. Laband qui voit dans le rapport existant entre l'État et les fonctionnaires un lien personnel analogue à celui des vassalités, réunit la théorie du contrat de droit public à celle du droit

unilatéral de puissance, en faisant découler ce pouvoir de contrainte ou ce rapport de puissance publique, du contrat même de droit public passé entre le sujet du pouvoir et son titulaire. Mais on ne voit pas bien comment un pouvoir de contrainte semblable à celui de la puissance publique peut découler d'un contrat.

Nous ne voulons pas ici descendre à la critique de détail à l'occasion de chacune de ces théories. Cette critique résultera implicitement de l'exposé que nous ferons au chapitre suivant de nos propres observations sur la véritable nature du statut. La question de la nature du statut et celle de la nature du rapport juridique existant entre l'administration et le fonctionnaire sont, nous l'avons dit, une seule et même question. Il s'agit de savoir, quelle que soit l'expression employée, quelle est la situation de droit qui règle les rapports des deux parties et quelles sont les conséquences de cette situation : obligations réciproques ou obligations unilatérales et lesquelles.

Nous pouvons dire cependant de suite que toutes les théories fondées sur le contrat paraissent *a priori* peu acceptables. L'opération qui soumet les fonctionnaires et, ajoutons-nous, l'administration à des obligations réciproques, ne présente en effet aucun ou presque aucun des caractères contractuels. Nul débat notamment sur la prétendue convention, nulle modification possible des conditions par les parties. L'erreur commune de ceux qui ont voulu à toute force voir à la base de ce rapport juridique une convention « est, comme le dit M. Nézard, de ne donner au droit d'autre fondement que la volonté individuelle ou collective. L'enfant qui n'a qu'une volonté peu développée ou le fou qui n'a qu'une volonté malade,

le fœtus qui n'en a jamais eue, sont des sujets de droits ; il peut donc y avoir droit sans volonté » (1).

Les exemples à ce sujet pourraient être multipliés. Il est clair par exemple que tous les droits, sanctionnés par le droit pénal, ne sont pas le résultat d'une convention ; pas plus, on le reconnaît aujourd'hui, que l'Etat n'est lui-même le résultat d'un contrat social ; pas plus surtout que les droits qu'il a vis-à-vis des citoyens et que ceux-ci peuvent avoir vis-à-vis de lui, ne sont le résultat d'un accord conventionnel.

Le procédé des auteurs de théories juridiques est d'ailleurs assez simple à saisir généralement. On pourrait en déterminer ainsi les stades psychologiques : 1° Opinion *a priori* à tendance absolutiste ou libérale chez l'auteur, sur les rapports qu'il convient d'établir entre l'Etat et ses agents. 2° Suivant la tendance de cette opinion, choix par l'auteur d'une des formes juridiques existantes de droit privé ou de droit public, comportant pour le personnage juridique dans le rôle duquel pourrait entrer l'Etat, des droits plus ou moins absolus. Choix du mandat ou du précaire par exemple par les auteurs qui ont une tendance à ne pas vouloir soumettre le droit de l'Etat à des limitations (révocation *ad nutum*). Choix d'une autre forme juridique, du louage de service par exemple, par ceux qui inclinent à lui imposer des obligations assez complètes. 3° Argumentation plus ou moins complexe, consistant à prendre les rapports existant entre l'Etat et les fonctionnaires, à les rogner par certains côtés, à leur faire des additions par certains autres côtés, jusqu'à ce qu'il soit possible de les faire entrer dans le cadre juridique primitivement

(1) Nèzard, *Les principes généraux du droit disciplinaire*.

choisi par l'auteur. 4° Conclusion établie en tirant des opérations précédentes leurs conséquences logiques; en disant par exemple : le lien entre l'Etat et ses agents est celui d'un mandat ou d'un louage de service : voilà les suites juridiques qui en découlent, révocation *ad nutum*, etc. — On peut prendre dans les divers auteurs, et à plus forte raison chez les polémistes, les différentes théories proposées : on verra que la plupart posent le problème de telle façon que la solution en est visiblement faussée d'avance par les « *a priorismes* ». Or, il ne s'agit pas de prendre un cadre tout fait et de s'efforcer ensuite d'y faire entrer des choses qui ne sont pas à sa mesure ; mais bien d'examiner d'abord la mesure des faits nouveaux considérés et de construire ensuite un cadre à leur taille. Alors seulement on pourra voir si ce dernier cadre trouve déjà des similitudes ou des analogies dans les cadres juridiques existant antérieurement. Ce sera précisément l'objet du chapitre suivant.

CHAPITRE X

Les Statuts

Il importe maintenant de montrer les rapports qui existent entre le « Statut des Fonctionnaires » et d'autres phénomènes juridiques et sociaux relevant du même genre. Le « Statut des fonctionnaires » en effet — et c'est une raison de plus de ne pas s'en effrayer — n'est pas un fait *sui generis*, isolé, anormal. Il fait partie au contraire d'une classe juridique des plus denses et des plus nombreuses, bien que mal étudiée encore, ou plutôt d'une classe dont les éléments ont entre eux des relations encore mal perçues.

Loin d'être unique et monstrueux, le « Statut » est sans contredit le fait *normal* par excellence. Il est l'une des parties les plus importantes et les plus certaines de la charpente osseuse des sociétés.

A. — Lorsqu'on examine le domaine juridique des droits et des obligations on est frappé des différences énormes et des oppositions complètes qui existent entre deux façons d'avoir des droits et d'être obligé.

La première est la façon *contractuelle*. Je désire acheter un cheval, une voiture. Je me mets en rapport avec un

vendeur de ces objets : la convention d'achat-vente que nous passerons portera sur les qualités, l'âge, la race du cheval, sa couleur, etc. Pour la voiture, même opération : les diverses qualités du type par moi choisi seront fixées entre mon vendeur et moi. Il en sera de même enfin pour le prix, pour la date de paiement, pour la livraison, etc. Tous ces points seront établis par une série d'*accords* partiels, composant enfin l'*accord* total qu'on appelle contrat.

L'accord à l'occasion de chaque opération intervenue entre les parties est la base même et l'essence du contrat. Il exige *l'intervention active* de chacune des parties dans chacune des opérations dites conventionnelles, et par suite naît avec ces opérations et ne saurait leur préexister. Nous disons que le contrat exige un accord, c'est-à-dire suppose une intervention active de chacune des parties; l'une *faisant une offre et l'autre une demande, ou toutes deux* faisant plusieurs offres et plusieurs demandes correspondantes. Nous ne disons pas que le contrat exige la liberté du moins complète des parties parce qu'on pourrait faire et on a fait très justement l'objection que cette liberté complète n'existe pas toujours. Lorsqu'un ouvrier isolé traite avec un patron ou un groupe patronal important, comme le patron où le groupe patronal ont un capital toujours considérable au regard de celui de l'ouvrier qui n'en a point, ils font forcément la loi du contrat (1). Le patron peut attendre dans une certaine mesure, l'ouvrier ne le peut pas : car il doit pourvoir avant tout à sa subsistance du lendemain. Il y a là une remarque sûrement exacte et on a pu en conclure parfois qu'un pareil contrat n'était vrai-

(1) Nous verrons d'ailleurs ultérieurement que cette opération juridique qui lie sans discussion possible un ouvrier isolé à un patron ou groupe patronal, ne présente pas véritablement tous les caractères contractuels.

ment pas libre. Laissons donc cette question de liberté bien qu'elle paraisse enclose sinon dans l'essence du contrat, du moins dans sa logique interne (1). Il faut au moins, pour que l'opération ait un aspect contractuel, qu'il y ait intervention active de chacune des parties, intervention dont le but est d'aboutir à un accord successif sur chaque objet ou presque chaque objet de l'opération. De cette nécessité, résulte une variété et une diversité infinies de contrat à contrat : le domaine du contrat est essentiellement ondoyant et mobile, car ses limites, déterminées par les volontés individuelles, pour chaque occasion, sont par là-même flottantes et extensibles.

Tout à l'opposé de cette première catégorie de droits et d'obligations nés du contrat, se présente une autre catégorie dont les caractères complètement originaux sont précisément le contre-pied de ceux que nous venons de relever précédemment.

Cette classe nouvelle apparaît sous la forme de cadres préformés, déjà trouvés, acquis, dont les limites rigides et d'une grande fixité contiennent un système complet et dans une certaine mesure autonome de droits et d'obligations. Du fait par exemple qu'on appartient à une famille, on possède tout un système de droits, on est soumis à tout un système d'obligations juridiques portant sur des rapports moraux (déférence envers les parents, droit de correction de ceux-ci sur les enfants jusqu'à un certain âge, condition de filiation, de parenté, etc) ; et sur des rapports matériels (administration légale du père, dévolution des biens entre parents, etc.) De même, du fait qu'on appartient à telle nation ou telle commune, on se trouve titulaire d'un

(1) Comme en témoigne toute la théorie du contrat en droit civil, celle de sa validité et de certaines de ses causes de nullité.

système complet de droits et d'obligations (suffrage aux élections législatives, municipales; service militaire; impositions diverses, etc.) De même encore lorsqu'une personne entre dans une association tous les droits et obligations enclos dans les statuts sont d'un seul coup l'apanage du nouveau membre.

Observons combien ces caractères sont profondément étrangers au domaine des contrats où chaque point de l'opération juridique est déterminé à chaque occasion, constitue l'objet d'une clause spéciale, créée précisément pour cette occasion, et faisant l'objet d'un accord particulier. Chose remarquable : alors que l'*accord* sur chaque droit et chaque obligation est de l'essence et de la logique même du contrat, cet accord apparaît au contraire dans la catégorie juridique dont maintenant nous nous occupons, comme complètement accessoire et souvent entièrement inutile et inexistant. Ce n'est pas en effet par suite d'un accord que l'on fait partie juridiquement d'une famille, c'est-à-dire qu'on devient titulaire des droits et obligations que comporte une situation familiale, ce n'est pas un accord qui se trouve à la base des droits et des obligations que comporte la nationalité. Sans avoir à entrer dans la discussion de la question d'ailleurs désormais abolie de savoir si un « contrat social » est à la base des sociétés primitives, il est certain, parce que nous pouvons le constater tous les jours, que le fait de naître français et les conséquences juridiques qui en découlent ne sont pas le résultat d'une convention faite par le jeune Français avec la nation ou même d'une stipulation faite pour lui par ses parents et ratifiée par lui plus tard : ce sont là des points non douteux et hors de discussion, à moins de vouloir donner à chacun des mots de *contrat* et de

convention des sens absolument différents de ceux qui leur sont d'ordinaire attribués. Enfin, bien qu'à un degré moins apparent à première vue, ce n'est pas non plus par suite d'un accord que le futur membre d'une association devient, en y entrant, titulaire des droits et obligations multiples que constitue la situation de membre de l'association. Du moins, s'il y a accord, n'est-il qu'initial, au moment de l'entrée dans l'association, et au surplus présente-t-il des caractères profondément différents de l'accord contractuel précédemment étudié. En effet, ce n'est pas sur un objet ou plusieurs objets déterminés que porte véritablement l'accord : c'est sur une situation : celle de membre de l'association, c'est-à-dire sur un système juridique complet harmonisé et qui comme tel, forme un bloc indivisible. L'état de membre de l'association est à prendre ou à laisser, mais l'association n'entrera pas en discussion avec le futur membre sur tel ou tel point et l'idée même d'une telle discussion est inconcevable. Donc pas d'intervention active des parties comme dans le domaine du contrat, mais une situation intégrale d'un côté ; une adhésion en bloc et sans discussion, ni distraction possible de l'autre côté.

Nous venons de prononcer le mot de situation, celui d'état ou statut serait bien meilleur, et nous touchons là précisément au fond de la question. Il existe dans une société donnée une série d'états ou statuts, c'est-à-dire de systèmes juridiques complets et tels que l'individu soumis à une seule des parties du système, est par cela même et sans autre adhésion soumis à l'ensemble. C'est un engrenage dans lequel il suffit qu'on ait le bout du doigt pour qu'on appartienne sans résistance possible à toute la machine. Quelques-uns de ces « états » sont très appa-

rents et bien connus. C'est par exemple l'état de membre d'une famille. Il suppose tout un ensemble de droits et obligations vis-à-vis du groupe familial, qui mettent dans ce groupe chaque individu à sa place, lui prédéterminent un champ d'action, fixent les conditions dans lesquelles il fera partie ou non de la famille. Même raisonnement pour le groupe national, pour un corps politique donné, etc., pour une série innombrable enfin de groupes ou corps sociaux dont nous aurons à déterminer, dans un instant, les caractères constitutifs.

Remarquons que les « états » forment non seulement une catégorie juridique particulièrement nombreuse, mais encore tout à fait ancienne. A Rome, celui qui possède une personnalité juridique complète au point de vue civil, politique et familial, est celui qui a le triple *status* : *status libertatis*, *status civitatis*, *status familiæ*. Cela veut dire que, dans le triple groupe de la cité civile, de la cité politique et de la famille, il a un état, une situation acquise et juridiquement consacrée. Observons en passant que cette situation ou état a même quelque chose d'un droit réel en ce sens qu'elle est opposable à tous les membres du groupe et au groupe lui-même pris collectivement. Mais nous reviendrons sur ce point.

Muni du *status libertatis*, le romain aura d'abord la liberté, qui constitue déjà un groupe de droits. S'il se marie, son mariage aura des effets légaux au point de vue de la dévolution des biens, de la filiation, etc. Il pourra ester en justice et faire ainsi respecter son intégrité physique, morale et matérielle.

Tous ces bénéfices seront retirés à l'esclave, parce qu'il n'a pas d'état, c'est-à-dire de situation opposable par elle-même à l'intérieur du groupe social considéré.

Au point de vue politique, même exposé : la cité compte pour quelqu'un celui qui a le *status civitatis*, c'est-à-dire une situation juridique vis-à-vis d'elle. Cette situation se manifeste par le droit au bénéfice des lois romaines en général et spécialement, par le droit de vote et d'éligibilité aux magistratures : par le *connubium* (droit de contracter un mariage légitime avec ses conséquences juridiques), et le *commercium* (droit d'acquérir et transmettre la propriété, de devenir créancier ou débiteur par les modes du droit civil), etc. Au contraire, s'il ne s'agit pas d'un citoyen, ces droits sont refusés ou ne sont accordés que suivant un mode partiel ou diminué (par exemple, s'il s'agit d'un latin ou d'un pérégrin).

Dans le groupe familial enfin, même constatation encore : différence de droits, suivant qu'on a la personnalité complète du *pater familias*, de l'*heres suus* (les seuls qui dans la famille ne soient pas en puissance) ou qu'on ne jouit que d'une personnalité amoindrie.

Il y a lieu de remarquer qu'à Rome on ne donne la qualification de *status* qu'à l'expression la plus complète d'une situation de droit dans un groupe donné. Mais à côté de ceux qui ont cette personnalité complète se trouvent souvent d'autres membres du groupe qui jouissent de personnalités diminuées, ou qui, n'ayant pas de personnalités primitivement, en acquerront une fraction dans la suite du temps. Les latins, les pérégrins nous en ont fourni des exemples. Privés d'un grand nombre de droits qui appartiennent aux citoyens, les pérégrins ont cependant (bien que le terme à leur égard n'ait pas été employé) un certain *status* par opposition à l'étranger (*hostis*). Pour le latin, le *status* est même extrêmement développé, puisqu'il comporte parfois de véritables droits politiques pour le choix

des magistrats à élire. Il est facile de voir que le raisonnement que nous venons de tenir pour la Rome antique est visiblement applicable à nos institutions actuelles et nous en verrons tout à l'heure des exemples. Le statut ou état se comporte donc tout d'abord comme un ensemble systématisé de droits et d'obligations dont on jouit et auquel on est soumis d'un seul coup.

Posons donc en premier lieu, qu'alors que, dans le domaine du contrat, *l'accord* est à la base même de l'opération ; que cet accord doit de plus, en principe, porter individuellement sur chaque point ; dans le domaine des « états » l'accord n'est au contraire nullement essentiel, en ce sens non seulement qu'il est très souvent inexistant, mais que, là même où il existe, il n'est qu'*initial* et porte d'ailleurs *non pas sur une série de points individuellement consentis, mais sur une situation juridique entière*, complète, et indivisible. Il se présente alors sous la forme d'une adhésion générale une fois donnée.

Il nous faut observer un autre caractère de ces « états » ou statuts : c'est leur tendance essentielle à *la permanence*. On pourrait multiplier les exemples : bornons-nous à reprendre ceux dont nous nous sommes déjà servis. Les règles qui régissent l'état de membre d'une famille, d'une nation, de la cité politique varient avec une lenteur extrême et se présentent quotidiennement plutôt avec un caractère quasi immuable. Placés hors des atteintes du contrat individuel, ces « états » apparaissent sous un aspect de permanence et de solidité. Cette constatation est exacte même pour « l'état » de membre d'une association, bien qu'à un degré beaucoup moindre. Le contrat, ou plutôt les droits et obligations qui dérivent de lui, sont en principe en vigueur pour un temps court et déterminé ;

les droits et obligations qui constituent les « états » ou statuts sont en principe au contraire empreints de permanence et d'indétermination dans le temps. Le droit contractuel n'a peur de rien autant que de la durée indéfinie : il lui est essentiellement défavorable et hostile. C'est que la durée indéfinie est contraire à la logique interne du contrat, car celle-ci repose sur la liberté des parties et sur l'accord nécessaire au sujet de tous les points de l'opération juridique contractuelle. Rien de pareil par contre pour les « états », même dans les cas où ils supposent une adhésion initiale. Il est impossible en effet de pouvoir donner un consentement éclairé au sujet de tous les droits et obligations devant naître éventuellement d'une situation qui se prolongera indéfiniment, parce qu'il n'est pas facile de prévoir par contrat toutes les circonstances lointaines et éventuelles qui pourront se produire dans l'avenir à l'occasion de cette situation.

Nous venons de voir que les « états » présentent un aspect de *permanence*. Nous avons vu précédemment qu'ils constituent aussi des systèmes complets de droits et obligations *indivisibles* pour celui qui est appelé à en bénéficier ou à y être soumis. Il nous reste à constater que ces systèmes ne sont pas une simple agglomération incohérente et arbitraire de facultés juridiques, mais forment au contraire des ensembles orientés et harmonisés, indépendants et autonomes.

Si nous prenons, par exemple, l'état de français, nous constatons qu'il comporte une série de règles comprenant des groupes autonomes de droits et des obligations qu'on peut ramener aux synthèses suivantes :

a) Conditions dans lesquelles s'acquiert la nationalité

française. Comment naît-on français, comment devient-on français (naturalisation, etc).

b) Droits et obligations spéciaux à celui qui a la qualité de français. Conditions d'exercice de ces droits. Conditions d'application de ces obligations.

c) Comment se perd la qualité de français.

Ces cadres tiennent enclos tantôt du droit public, tantôt du droit privé. Par exemple, parmi les droits et obligations spéciaux au français, il y en a qui ne relèvent que du droit privé (1).

Les cadres précités dans lesquels rentre l'ensemble des facultés juridiques qui constituent l'état de français, sont également applicables à l'état ou statut de membre d'une commune, aux droits et obligations que cet état confère et qui relèvent surtout du droit public.

Si nous prenons maintenant l'état de membre d'une famille, nous verrons qu'il comporte surtout des règles de droit privé. Mais toutes : règles de droit public ou règles de droit privé, présentent ce caractère nécessaire et général : elles sont hors du domaine de la convention.

Or, — nouveau caractère à retenir, — tous ces cadres, et c'est précisément ce qui constitue et explique leur autonomie et leur indépendance, possèdent cette particularité qui leur est en quelque sorte inhérente de *s'appliquer à un groupe social déterminé*. Les exemples relevés précédemment ont déjà permis d'entrevoir ce point de vue. Les droits et obligations qui découlent par exemple de l'état de fils, de père, de français etc., supposent des

(1) Il y en avait bien davantage autrefois d'ailleurs : entre autre la faculté de tester fut longtemps en France. dans notre ancien droit, le privilège exclusif du national ou comme on disait du « regnicole ».

rapports juridiques entre le groupe familial et ses membres, entre le groupe national et les nationaux. Les rapports entre particuliers en tant que particuliers sont indifférents et étrangers au droit spécial des statuts. Celui-ci ne s'occupe que des rapports entre les membres d'un groupe ou corps social et ce groupe ou corps lui-même. Déterminer comment on fera partie d'un groupe social, quelle place juridique on y tiendra, comment on y progressera, de quelle façon on en sortira, ou on en sera expulsé : c'est là le domaine du droit statutaire.

Ainsi c'est l'idée de *groupe* qui est à la base des « états » au sens que nous avons donné à ce mot, c'est cette idée juridiquement exprimée qui fait l'unité de ces systèmes de droits, et qui en fait également l'autonomie. Nous entendons par ce dernier mot leur indépendance relative vis-à-vis d'autres systèmes statutaires. Dans la réalité sociale, chacun de nous fait partie de plusieurs groupes à la fois : groupe national, communal, familial, syndicat professionnel, etc. Mais les règles qui déterminent l'état de participant à chacun de ces groupes, présentent pour chaque groupe une unité et une indépendance à peu près complètes.

Si nous jetons maintenant un coup d'œil sur la route parcourue, nous constatons que nous avons relevé les observations suivantes :

a) A côté du domaine, du contrat où le point de vue *d'accord* ou de *consentement* est souverain, se trouve un autre domaine juridique, celui que nous appellerons du droit statutaire, où les droits et obligations, sont précisément hors du domaine des conventions.

b) Sans doute, les « états ou statuts » comportent parfois, mais pas toujours, une adhésion initiale de la part de

celui qui va en devenir titulaire. Mais dans tous les cas, cette adhésion, quand elle a lieu, doit être faite *en bloc*. Elle exclue la discussion et la division possibles, essentielles dans le domaine du contrat. L'état ou statut se présente comme un système de droits et d'obligations indivisibles, comme un bloc.

c) La *permanence* est un des attributs principaux de ces systèmes juridiques. Elle est du moins dans leur logique interne.

d) Ces systèmes ou états ont généralement une grande unité et *autonomie*, fondée sur ce qu'ils sont par certains côtés, l'expression juridique de *groupes* ou corps sociaux, distincts et déterminés, en ce sens qu'ils réunissent dans une étroite solidarité l'ensemble des rapports de droit existant entre les groupes considérés et les membres de ces groupes.

B. — Ces groupes ou corps sociaux ne présentent pas tous au même degré les caractères que nous avons relevés. Ce degré varie parfois avec l'origine différente du « statut » considéré. En général les caractères sont plus accusés et plus absolus quand l'origine du « statut » est coutumière ou légale et qu'elle est très ancienne déjà (statut national, statut de membre d'une famille, etc.) Cependant ces caractères peuvent apparaître avec un grand relief même quand l'origine est purement contractuelle (par exemple une association, un syndicat professionnel.) Ces dernières formes supposent un contrat initial entre les fondateurs du groupe, mais ce contrat *une foi passé*, elles se présentent aux membres du groupe considéré *sous un aspect purement statutaire*.

Il faut remarquer d'ailleurs qu'en matière sociale et

juridique comme dans tout autre domaine, il n'y a pas de fossés profonds entre les diverses formes de la réalité. C'est surtout théoriquement qu'il existe des barrières infranchissables.

C'est pourquoi, s'il y a des oppositions irréductibles entre les formes juridiques extrêmes relevant du domaine du contrat et de celui du statut; par contre on trouve aux frontières de ces deux domaines des formes de transition présentant des caractères mixtes. En voici quelques exemples.

Lorsqu'un ouvrier isolé engage ses services à un industriel important ou à un groupe industriel d'une certaine envergure économique, il ne peut discuter l'opération juridique qui lui est offerte et doit purement et simplement la refuser ou l'accepter. Il ne peut la diviser du moins pratiquement, la plupart du temps, à cause de la contrainte que comporte pour un ouvrier le manque de capital et par suite, l'impossibilité d'attendre et de poser ses conditions. Dans un parail louage de travail, l'indivisibilité de l'opération qui ne supporte que l'adhésion en bloc ou le rejet, l'impossibilité pour l'ouvrier d'un « amendement » pour employer un terme emprunté à la pratique parlementaire, sont bien un des caractères que nous avons reconnus être inhérents au statut. Mais ici, manquent à peu près complètement les autres caractères : la permanence, la durabilité, par exemple ; l'ouvrier n'étant nullement sûr que le patron ne changera pas les conditions de sa situation au bout d'un temps assez bref et celui-ci les changeant en fait, notamment quand les intérêts de son exploitation semblent l'exiger.

Il y a beaucoup plus de substance « statutaire » dans la forme très curieuse dite « du contrat collectif ». Un patron ou un groupe patronal fixent, de concert avec un groupe

ou syndicat ouvrier, les conditions dans lesquelles les ouvriers seront admis à travailler pour le compte des membres du groupe patronal. Ces contrats sont parfois très complets en ce qu'ils prévoient non seulement la question de salaire, mais encore toute une série d'autres côtés de la situation d'ouvrier (hygiène, retraite par exemple, avancement en grade, etc.)

Nous trouvons bien là, quoiqu'à un degré atténué, les divers caractères du statut. L'ouvrier en effet bénéficiera *en bloc* de tous les droits et sera soumis *en bloc* au moins théoriquement à toutes les obligations résultant du contrat collectif. D'autre part la situation qui résulte de ce contrat apparaît avec un certain caractère *de durée et de permanence*. Le contrat collectif prévoit même parfois des organisations (conseils mixtes facultatifs ou obligatoires de conciliation, etc.) chargées spécialement d'en assurer la durée dans la mesure du possible en faisant les adaptations quotidiennes imposées par les circonstances imprévues, et en s'efforçant de parer aux diverses causes de rupture. On peut enfin dire qu'il y a encore là un certain caractère de « statut » dans le fait que le contrat collectif *prédétermine*, en dehors du contrat individuel que passera l'ouvrier isolé, la situation juridique de celui-ci dans le groupe ou corps formé par l'organisme de l'exploitation où il travaillera. Du seul fait qu'il entrera chez tel patron soumis au contrat collectif, il se trouvera titulaire sans autre débat de toutes les obligations et de tous les droits dérivant du contrat collectif, à l'égard du groupe industriel d'exploitation dont il fera partie. Voilà bien des caractères, propres au statut.

Cependant il y a là encore bien des contingences, et en ce qui concerne notamment le dernier caractère (rapports

juridiques avec un groupe social déterminé), on peut dire qu'une exploitation industrielle apparaît sans doute bien comme un organisme social, mais qu'il présente cette particularité d'être constitué dans un but essentiellement privé. Or nous pouvons déjà constater par les exemples précédemment étudiés, — et c'est encore un caractère qu'il convient de relever, — que, là où le « statut » se présentait avec ses attributs les plus accusés, il correspondait en même temps à un groupe ou corps social *fonctionnant dans un intérêt général* (nation, famille, associations professionnelles). De l'exposé que nous venons de faire il résulte donc, croyons-nous, qu'il faut voir dans les exemples examinés ci-dessus (contrat collectif, etc.) des formes juridiques intermédiaires entre les formes relevant du contrat et celles appartenant au domaine du statut.

C. — C'est donc ici le lieu de se demander quels sont les groupes ou corps sociaux dont les règles internes ressortissent au droit statutaire d'une façon vraiment précise et indiscutable. Nous sommes ainsi amenés à examiner une théorie de M. le professeur Hauriou particulièrement ingénieuse et explicative (1). Il observe dans une nation le curieux phénomène des *institutions*. Il envisage d'abord les divers sens qui sont attachés au mot institution et qui ont tous entre eux cette relation commune de viser une organisation créée par la coutume ou par la loi. Les institutions peuvent être en premier lieu de purs moyens de technique juridique. De ce point de vue l'action possessoire, le recours pour excès de pouvoir sont des institutions. D'autres fois, les institutions rentrent dans la catégorie des

(1) Hauriou, *Principes du Droit public*, 1910, page 129 et suivantes.

choses ayant une individualité sociale : un champ marqué au plan cadastral. Enfin il y a des institutions qui forment corps : une association d'utilité publique, un groupe social coutumier, etc. C'est cette dernière catégorie d'institutions qui apparaît comme la plus importante dans la vie sociale et juridique, et c'est aussi celle-là qui intéresse le plus M. Hauriou.

Il la définit ainsi (1). « Une organisation sociale en relation avec l'ordre général des choses, dont la permanence individuelle est assurée par l'équilibre interne d'une séparation de pouvoirs et qui a réalisé dans son sein une situation juridique. »

Ces institutions (2) sont de diverses catégories. C'est par exemple l'institution nationale, l'institution de l'assistance publique, une association reconnue d'utilité publique comme le Touring Club, etc. Toutes présentent à un haut degré cette première particularité de correspondre à un groupe ou corps social d'un intérêt très général et d'en être en quelque sorte l'expression et le vêtement juridique (groupe des nationaux, des indigents, etc.) Toutes présentent, extrêmement marquée, cette seconde particularité d'avoir parmi leurs rôles, celui tout à fait principal de régler à l'intérieur de ces groupes des situations, celles des membres ou adhérents du groupe. Ajoutons enfin que ces situations internes ne sont pas réglées par le procédé contractuel et que les groupes institutionnels ou « institu-

(1) Hauriou, *Principes du Droit public*, 1910, page 129 et suivantes.

(2) Hauriou, *Principes du Droit public*, p. 593. « Il y a ainsi dans l'Etat beaucoup de statuts : le statut du citoyen, le statut du fonctionnaire, le statut du retraité, le statut de l'inscrit maritime, etc. Il y a aussi le statut de l'habitant et le statut de l'indigent. »

tions incorporées » présentent un grand caractère d'autonomie et de permanence (1)

Tous ces caractères sont exprimés dans la formule de définition de M. Hauriou précitée et cette formule enveloppe très étroitement et très exactement l'ensemble des phénomènes pouvant se classer sous le titre d'institutions formant corps.

Or tous ces caractères sont bien ceux que nous avons reconnu appartenir aux « statuts » ou « états » (permanence, autonomie, domaine autre que celui du contrat, relation avec un groupe ou corps social). Et cela est tout à fait logique et naturel puisqu'ainsi que nous l'avons déjà montré pour un groupe social en général, et que nous allons le faire voir pour les groupes spéciaux appelés par M. Hauriou institutions incorporées, le statut est une expression juridique des rapports du groupe avec ses membres.

(1) Hauriou, *Principes du Droit public*, 1910, p. 204. « La donnée essentielle des relations du contrat et de l'institution consiste en ceci que l'institution est faite pour durer tandis que le contrat n'est pas fait pour durer. Par la force des choses, comme dans son ensemble la société a besoin de durée, les institutions doivent l'emporter sur les contrats et les situations primitivement contractuelles, à mesure qu'elles durent, doivent se transformer en situations institutionnelles. Pour qui sait voir, la vérité de cette observation s'impose à ne considérer que l'histoire de France du xix^e siècle au point de vue de l'organisation du travail. Voilà un pays où toute l'organisation du travail fut fondée sur le contrat individuel. Cela s'est maintenu tant que les ouvriers ou employés de la mine, de l'usine, de l'atelier, de la voie ferrée ont pu considérer eux-mêmes leur situation comme transitoire à raison de la nouveauté des inventions et des entreprises. Mais quand les entreprises se sont perpétuées et avec elles les situations des salariés, alors la conception contractuelle a éclaté comme trop étroite, on s'est acheminé vers des situations institutionnelles par la triple voie de la réglementation législative, de l'organisation des syndicats professionnels, et de la pratique des conventions collectives de travaux, qui comme tous les contrats réglementaires ne sont qu'une transition à l'institution.

Mais nous avons à répondre d'abord à la question que nous nous étions précédemment posée, à savoir : quels étaient les groupes ou corps sociaux dans lesquels se rencontrent d'une façon particulièrement marquée et accusée les caractères du droit statutaire. Ce sont, disons-nous, les groupes institutionnels. Que faut-il entendre par là ? Les groupes institutionnels ou institutions incorporées sont bien des groupes sociaux, mais d'un genre spécial. En effet, ils apparaissent toujours comme fonctionnant dans un *intérêt général* et d'où toute pensée de lucre est absente. C'est du moins aux organisations présentant ce caractère qu'on donne en principe le nom d'institution (1). Ce caractère d'intérêt très général est capital pour définir l'institution incorporée. En même temps tous les autres caractères statutaires se trouvent en elle réunis et y apparaissent avec un particulier relief. Prenons quelques exemples : le groupe national, l'institution de l'assistance publique (comprenant comme de juste l'administration et les assistés), une famille, une association d'utilité publique, etc. Dans les conditions nécessaires pour faire partie de tous ces groupes sociaux, y jouir de droits et y être soumis à des obligations, en être expulsé, etc., l'élément contractuel est réduit soit à néant, soit au minimum d'une adhésion initiale indivise. Le caractère de permanence est d'autre part spécialement marqué. On ne conçoit pas un groupe national de durée limitée. L'essence d'un pareil groupe est la durée indéfinie. De même pour tous les autres caractères statutaires : les groupes institutionnels les présentent d'une façon particulièrement accentuée. Ainsi, sans exclure, bien

(1) Il ne viendra à l'idée de personne de donner le nom d'« institution » à une société commerciale qui cependant, par certains caractères, ressortit au droit statutaire, tel que nous l'avons ci-dessus défini.

entendu, d'autres groupes sociaux du domaine juridique du statut, c'est dans les « institutions incorporées » comme dit M. Hauriou, ou « groupes sociaux institutionnels » que nous apercevons le « statut » avec ses caractères les plus complets et les plus accusés.

D. — Cette question réglée, il convient d'examiner en quoi consiste le rôle du statut et de montrer d'une façon plus détaillée — conformément à ce que nous avons ci-dessus annoncé — que ce rôle est de régler d'une certaine manière la situation juridique des membres d'un groupe social déterminé pour chaque statut, par rapport à ce groupe.

Les règles juridiques internes qui personnalisent un groupe social peuvent relever de divers points de vue. Elles peuvent s'occuper d'abord d'établir les attributions et le champ d'action de chaque membre du groupe dans l'intérêt général de celui-ci : c'est la question de compétence, d'attributions et de séparation des pouvoirs. Ces règles peuvent en outre s'occuper de coordonner les efforts particuliers et d'amener toujours dans l'intérêt général et pour un bon fonctionnement du groupe les divers éléments de celui-ci à une cohésion aussi parfaite que possible : c'est la question de la hiérarchie et ajouterions-nous, s'il nous était permis, de la synarchie, c'est-à-dire de la coordination des pouvoirs dans le même but fonctionnel : c'est aussi la question du pouvoir de contrainte du groupe pris collectivement à l'égard de ses membres. (Règles hiérarchiques et disciplinaires). Enfin et par opposition au pouvoir du groupe sur ses membres, les règles juridiques que nous examinons peuvent fixer quelle est la « situation » des membres vis-à-vis du groupe. C'est plus particulièrement la question du

statut (1). A quelles conditions fait-on partie d'un groupe ou corps social déterminé, quelle place juridique y occupe-t-on, c'est-à-dire quels sont les droits et obligations dont on est titulaire en tant que membre du groupe, à l'intérieur et vis-à-vis de celui-ci, quelles sont dans celui-ci les règles du mutation, comment y progresse-t-on, comment y regresse-t-on, de quelle façon s'en sépare-t-on ou en est-on expulsé et quelles garanties juridiques sont accordées aux membres du groupe pour chacune de ces opérations ? Voilà la question du statut. Si nous voulions résumer ici nos explications, nous dirions : le droit institutionnel comprend : les règles de séparation des pouvoirs à l'intérieur du groupe social considéré (division des attributions) ; les règles d'exercice de ce pouvoir à l'intérieur du groupe (hiérarchie, droit disciplinaire), les garanties ordonnées et régulières accordées aux membres du groupe contre l'exercice exagéré du pouvoir de celui-ci (question du statut proprement dit).

La situation juridique, qui constitue le statut proprement dit, a vraiment, à cet égard, quelque chose d'un droit réel spécial, et M. Hauriou l'a bien vu (2). Elle est opposable à tous en effet à l'intérieur du groupe. ou mieux elle s'oppose au groupe pris collectivement ainsi que nous l'avons dit plus haut. De ce point de vue le statut apparaît comme fondé sur un principe absolument différent de celui qui sert de base logique au droit disciplinaire. Alors que ce dernier est en quelque sorte l'une des expressions les plus fortes de la solidarité du groupe et qu'il peut être envisagé comme la

(1) Bien que les trois catégories de règles appartiennent au domaine du droit statutaire, c'est à la dernière catégorie seulement, dans l'usage, qu'on décerne l'appellation de « statut ».

(2) Hauriou, *Principes du Droit public*, publié 1910, p. 593-594.

manifestation du pouvoir de cohésion de celui-ci, vis-à-vis de ses membres, le « statut » à l'opposé — tout en n'étant pas, bien au contraire, un élément de dissociation, — doit être considéré notamment comme enfermant dans les limites qu'il pose, le droit de résistance des membres du groupe au pouvoir d'absorption de celui-ci.

Qu'on ne croie pas, (c'est l'erreur souvent commise) que ces pouvoirs limités de résistance soient un obstacle ou un danger pour le bon fonctionnement et pour la durée du groupe social ou corps considéré. Ils en sont tout au contraire l'élément le plus nécessaire. Cette situation juridique, que constitue un statut, est le contrepoids qui maintiendra l'équilibre intérieur. Pouvoir de coercition de contrainte, de cohésion du groupe vis-à-vis de ses membres d'une part — statut des membres du groupe d'autre part — tels sont les deux termes de cet équilibre. Dans cette équation tient la liberté civile.

Nous avons jusqu'à présent raisonné sur les statuts en général. Il convient et il sera maintenant facile de montrer que le statut des fonctionnaires ne présente pas une nature différente de celle des autres statuts. Quels sont, en effet, son rôle et sa raison d'être ? Régler à l'intérieur du groupe social formé par l'administration et ses fonctionnaires, la situation juridique de ces derniers par rapport au pouvoir hiérarchique. Déterminer les conditions dans lesquelles un citoyen pourra devenir fonctionnaire, établir les règles qui présideront ensuite à ses mutations, progressions et rétrogradations et celles enfin qui fixeront les façons dont il cessera d'être en fonctions : en un mot réglementer tout le cycle de sa vie juridique en tant que membre de l'organisation administrative et à l'intérieur de cette organisation. Toutes ces règles présentent donc

les caractères que nous avons reconnu appartenir aux « statuts ». Elles sont tout d'abord en dehors du domaine des conventions : les conditions professionnelles qui seront celles du futur fonctionnaire ne sont pas l'objet d'un débat entre lui et l'administration. Elles sont établies d'avance, en dehors du fonctionnaire qui leur apportera seulement une adhésion initiale et en bloc. Cette adhésion même est si peu essentielle à l'existence des rapports juridiques qui ont lieu entre l'administration et le fonctionnaire, qu'elle est parfois complètement supprimée. Par exemple dans la Rome du bas Empire, certaines fonctions publiques étaient imposées à vie aux citoyens riches au même titre que le service militaire est chez nous imposé à temps à l'ensemble des citoyens. Non seulement les rapports juridiques du fonctionnaire et de l'administration sont en dehors du domaine contractuel, mais ils forment des systèmes très complexes et harmonisés de droits et d'obligations indivisibles. Il ne portent pas sur quelques points, mais sur une situation juridique complète. Cette situation présente un caractère particulier de permanence, etc., ou du moins cette permanence est dans sa logique interne. En un mot, nous retrouvons à propos du statut des fonctionnaires tous les attributs du statut en général. Or, ainsi qu'on le voit, les relations juridiques qui existent entre l'administration et le fonctionnaire n'ont aucun point de ressemblance avec aucune des formes contractuelles successivement examinées au précédent chapitre. Elles ne sont pas davantage une forme juridique *sui generis*, ne se rencontrant que dans les rapports entre la puissance publique et le fonctionnaire, puisque nous trouvons les mêmes rapports à l'intérieur de chaque groupe social organisé. Elles appartiennent au domaine général des « états »

qui constitue un domaine juridique aussi riche qu'ancien et bien déterminé.

Or il convient particulièrement que soient fixés d'une façon précise les rapports juridiques entre les divers éléments de ce groupe social, constitué par l'administration et ses fonctionnaires. Groupe social en effet tout spécialement important, puisqu'il a pour rôle d'assurer le bon exercice des fonctions publiques, c'est-à-dire de celles qui s'exercent dans l'intérêt de tous. Groupe social, par conséquent, qu'il convient, pour le bien commun, de rendre minutieusement organisé et d'où il est nécessaire d'exclure tout élément d'anarchie. Mais la situation résultant des rapports actuels de l'administration avec ses fonctionnaires est au contraire particulièrement anarchique. En effet ces rapports, qui sont ceux d'un monarque absolu vis-à-vis de ses sujets, ont pu au temps de Napoléon I^{er} et des régimes politiques qui ont succédé à son gouvernement jusque vers 1840, n'être l'occasion d'aucune difficulté. C'est qu'ils étaient alors en harmonie avec le caractère de toutes les autres organisations de la nation et de l'État : partout régnait le mode autocratique. Le statut des fonctionnaires à ce moment-là consistait uniquement dans la formule générale : l'autorité vient d'en haut, la confiance doit venir d'en bas ; et la situation du fonctionnaire était celle que pouvait lui faire la bienveillance arbitraire de l'administration. Aucun inconvénient social n'en résultait alors. Mais aujourd'hui que toute notre organisation politique et sociale repose sur d'autres pivots, les relations précitées entre le pouvoir hiérarchique et ses fonctionnaires n'ayant à peu près pas varié depuis le début du XIX^e siècle deviennent ainsi un véritable et dangereux anachronisme. De là : tiraillements,

déséquilibration à l'intérieur du groupe social considéré ; en un mot anarchie, obligeant à mettre au plus tôt par un statut véritable, en harmonie avec les conditions actuelles du milieu social, une fin à une situation qui est déjà et deviendrait de plus en plus intolérable (1). Partout d'ailleurs l'autorité du pouvoir directeur du groupe sur ses membres, se voit diminuée et réduite au profit de ceux-ci qui acquièrent enfin des droits. Le pouvoir paternel par exemple, bien atténué déjà pourtant dans le Code civil napoléonien, si on le compare à ce qu'il était entre les mains du *paterfamilias* romain ou du père de famille de l'ancien régime, s'est vu pourtant encore constamment restreint durant les dernières années par les lois successives. On pourrait facilement multiplier les illustrations de cette observation. L'administration resterait donc la seule à se dresser encore en monument d'absolutisme. Ce serait incompréhensible et surtout contraire à l'intérêt public. Il est facile d'établir ce dernier point.

En effet, vis-à-vis des autorités directrices du groupe qui en symbolisent le pouvoir collectif, il est bon que les membres aient des facultés juridiques de résistance dans la mesure qui convient pour une époque et un état social

(1) M. Thomas, délégué du Congrès de Paris de 1909 des agents des P. T. T. a très bien aperçu cet anachronisme. « Il est certain qu'il y a un déséquilibre entre la constitution politique démocratique actuelle de la société, et la constitution monarchique césarienne de la bureaucratie, et je dis que nous avons le devoir, nous fonctionnaires, de la dénoncer. Il est également un fait : c'est que le fonctionnaire jouit — si l'on peut dire jouit — d'une situation vraiment spéciale. En fait il est irresponsable vis-à-vis du public ; en fait également ses chefs sont irresponsables vis-à-vis de lui. Contre leur arbitraire, il n'a aucun droit, aucun recours, aucune garantie ; il se trouve, malheureux fonctionnaire, suspendu entre la terre et la lune, entre le public et l'État. Il est le serviteur non pas de la nation qui le paye, mais du César qui le nomme (p. 320 du pr.-verb. du Congrès).

donné. Il est bon, dans l'intérêt même du bon fonctionnement du groupe, mais dans la mesure de cet intérêt, que les variations dans la composition du groupe (changements, progression, rétrogradation de ses membres), la façon dont il se recrutera de nouveaux membres ou se séparera de membres anciens, etc., soient marquées par des règles. Sans quoi, l'aboutissant sera la *confusion et la déséquilibration* d'abord : chacun cherchant en fait à agrandir sa situation aux dépens de celle d'autrui (1). Il sera : *l'anarchie ensuite* ; les pouvoirs directeurs du groupe d'une part ne s'efforçant plus de l'orienter dans le sens de sa fonction, mais l'orientant dans celui de leur intérêt personnel ; les membres du groupe d'autre part, résistant, s'ils le peuvent, et comme ils le peuvent, c'est-à-dire d'une façon anti-juridique, à l'exercice désordonné de l'autorité hiérarchique. Lorsqu'il n'est pas donné en effet à une résistance légitime de se produire juridiquement, elle prend une forme antisociale et cahotique. C'est précisément ce qui a eu lieu pour plusieurs grèves de fonctionnaires, ces dernières années en France. Sans doute, certaines de ces grèves ont peut-être eu pour cause, dans une certaine mesure, un esprit turbulent chez quelques fractions du monde des fonctionnaires. Mais d'abord, il faudrait rechercher les raisons premières de ce prétendu esprit turbulent : on verrait peut-être qu'il est la conséquence ultime d'une série de fautes de la part du pouvoir hiérarchique. Et puis, il est tout à fait inexact que cet esprit d'agitation se trouve à la base du plus grand nombre des grèves, ou résistances de forme quelconque des fonctionnaires. Ces grèves ou mouvements de résistance, loin d'être la manifestation

(1) Conf. pour les fonctionnaires le procédé anarchique de l'avancement sur recommandations.

d'une mentalité anarchique — le contraire, serait plus exact — sont bien plutôt l'expression d'une situation qui est devenue anarchique par l'absence de règles déterminant les droits réciproques des fonctionnaires et du pouvoir hiérarchique.

Ainsi, loin d'être un caillou révolutionnaire lancé dans les vitres de l'édifice social, le statut des fonctionnaires comme tous les autres statuts, est un ciment conservateur pour réparer les pierres branlantes de cet édifice. Par la substitution qu'il apporte d'une situation juridique (c'est-à-dire stable, parce que régulière et prévue) à une situation de fait instable et grosse d'incessantes querelles, le statut est éminemment un distributeur de paix sociale et un régulateur d'équilibres.

C'est la conclusion à laquelle aboutit notre chapitre. Le statut n'est pas un fait propre à la seule situation des fonctionnaires. Il est, pour un groupe ou corps social quelconque, mais spécialement pour ces groupes ou corps que nous avons appelés, avec M. Hauriou, institutionnels, l'ensemble harmonisé des droits et obligations qui dans ce groupe, vis-à-vis et à l'intérieur de ce groupe, constituent la personnalité juridique, la situation juridique des membres du groupe. Les « statuts » sont, dans une société, aussi nombreux que nécessaires. Par rapport aux contrats dans lesquels triomphe la volonté individuelle avec toutes ses mobilités et ses ondoiements, ils sont l'élément conservateur, la charpente et la toiture sociale. Chacun forme un système complet de droits et d'obligations qui couvre ensemble et d'un seul jet, les individus qu'il abrite. Ceux-ci n'ont pas, comme en matière contractuelle, à construire brin à brin le réseau des garanties dont ils veulent s'abriter. Le statut est une construction toute faite qui donne et

impose d'un coup à celui qui l'habite ou qui y pénètre la totalité de ses protections et aussi de ses limites.

Mais ces images ne disent point assez le rôle du statut, parce qu'elles se présentent sous une forme immobile. Le « statut » n'est pas qu'une architecture, car il appartient au domaine de la vie. Il est au point de vue juridique ce qu'à d'autres points de vue, dans d'autres domaines sont le réflexe, l'instinct, l'habitude.

On a dit, en matière de physiologie et de psychologie : « L'homme est machine dans la plupart de ses actions ». Ces mots, profonds et si vrais, peuvent aussi bien s'appliquer à l'homme juridique : le statut est un des procédés sociaux qui, en droit, à côté de l'opération volontaire du contrat, représentent la part du mécanisme et de l'automatisme juridique.

CONCLUSIONS

Les rapports de l'Administration française actuelle avec ses fonctionnaires sont, à peu d'exceptions près, régis par la formule, chère aux monarchies absolues, du bon plaisir de l'autorité. L'absence de limitation du pouvoir de l'État, du Département, de la Commune vis-à-vis de leurs agents, de quelque nom qu'ils s'appellent, est, sauf quelques réserves, encore aujourd'hui quasi-complète.

Sans doute, il y a là une situation dont on comprend l'origine, si l'on veut se souvenir que, chez nous, après la Révolution qui avait jeté à terre tous les édifices sociaux de l'ancien régime et n'avait guère accompli que des ébauches de reconstruction, c'est Napoléon qui a presque entièrement redressé et remodelé notre Administration. Il lui a naturellement donné sa patine, et a mis là, comme sur toutes les parties de l'organisme politique et social du Premier Empire, sa marque personnelle, centralisatrice et magistralement autoritaire.

A cette époque, rien d'étonnant à constater cette organisation autocratique de la structure administrative : elle est, en 1804 et durant les années suivantes en parfaite harmonie avec le reste de l'architecture sociale.

Rien d'étonnant non plus à ce que cet état de choses se perpétue sous la Restauration et même sous le gouvernement de Juillet : l'harmonie et le synchronisme existant entre les principes qui dominent alors les relations hiérarchiques dans le monde des fonctionnaires, et les principes qui président au cours de la vie sociale dans toute la nation, ne sont ni brisés ni disjoints. Les mêmes observations s'imposent encore avec les mêmes motifs pour la période du Deuxième Empire et le temps de « l'Ordre Moral ».

Mais où la situation des fonctionnaires devient paradoxale, c'est lorsqu'elle continue à être régie par l'arbitraire d'une autorité sans limites, alors que tout a changé dans le milieu social ambiant. Paradoxal en effet, et incompréhensible, l'état du citoyen qui comme tel, jouit sous notre régime politique et social actuel des garanties juridiques les plus développées, — et qui, par sa seule entrée dans les rangs des employés publics, va subir, suivant la forte expression latine, une véritable *capitis deminutio*. Sous la protection de la loi la veille, il sera le lendemain, *en tant du moins que fonctionnaire*, hors la loi ; ou, plus exactement, *il n'y aura plus de loi pour lui*. Alors que l'ouvrier, l'employé privé de l'industrie et du commerce, sont abrités par un réseau de lois spéciales, l'employé public se voit retirer même le bénéfice du droit commun. A côté de l'administration tout est socialement transformé : non seulement dans la cité politique, mais dans l'organisation économique, dans le groupement familial, *le bon plaisir du chef* est bridé, son pouvoir modéré, contrôlé, endigué. La liberté du citoyen et ses droits divers sont protégés par la loi dans une grande mesure contre les entreprises illégitimes du pouvoir exécutif et de ses représentants. Par la

loi également, le père de famille, le mari, le patron se voient enlever tous les jours — non pas un peu plus de leur autorité — mais un peu plus de cette *autorité arbitraire*, qui ne doit de compte à personne et n'a de règle autre que la fantaisie.

Seule, l'Administration dans l'exercice de son pouvoir hiérarchique reste encore souveraine à l'égard de ses fonctionnaires. Vivant anachronisme, elle se dresse dans notre milieu social moderne comme un château féodal sur la place de la Concorde.

Il est évident qu'un pareil état de choses ne peut subsister plus longtemps sans péril. Bien des sociologues, M. Durckheim entre autres, ont signalé avec force le danger dans une société des « survivances ». Ils appellent ainsi les institutions dont la forme et la structure, créées à d'autres époques pour d'autres conditions sociales, ne répondent plus aux conditions sociales nouvelles. Il en résulte une gêne, un malaise général, source trop féconde de méchantes querelles et de troubles parfois graves. Il convient de le dire avec netteté : il y a entre l'administration française actuelle à forme monarchique, et la nation, un véritable hiatus. Dans l'intérêt général, il faut le faire disparaître.

Voilà comment, aux yeux de tous, doit se présenter, d'un point de vue de paix sociale et aussi de logique sociale, la question du statut des fonctionnaires.

Mais, pour les fonctionnaires en particulier, la question a encore un autre aspect. La longévité, et, peut-on même dire, la pérennité de l'Administration, a donné peu à peu à ses agents la conscience d'abord obscure, puis de plus en plus claire, d'une étroite *solidarité de groupe*. C'est bien un groupement social en effet, et des plus importants, que

forme l'ensemble des fonctionnaires français; et par *groupement*, il faut entendre ici non pas une *addition* d'individus, non pas une foule amorphe, sans intérêt commun sans liens de sympathie et sans direction générale, — mais bien une réunion d'hommes en étroite et permanente communion, qui sent la nécessité de son organisation légale, parce qu'elle est déjà moralement et socialement organisée. Comme tous les groupes sociaux arrivés à ce stade de leur existence, le groupe des fonctionnaires éprouve le besoin d'une constitution légale, réglant la place et les rapports de chacun, donnant au pouvoir hiérarchique sa part, mais en la limitant. Il y a une constitution politique réglant l'état de citoyen et les droits de l'autorité sur les membres de la cité. Il y a une constitution familiale pour le groupe formé par les parents et les enfants, le mari et la femme etc. Il y a, pour le groupe des ouvriers et des petits employés, une constitution véritable bien qu'incomplète, déterminant leur « état » au point de vue de leurs droits professionnels (loi sur les accidents de travail, sur les retraites ouvrières, etc.) Il y a enfin une série de petites ou grandes constitutions de ce genre dans une nation. De même, il convient que le groupe des fonctionnaires ait aussi sa constitution interne. C'est le second point de vue qu'impose la logique sociale.

Ces divers groupements solidarisés et les « statuts » qui régissent leurs membres sont d'ailleurs, nous l'avons montré, par leur structure et leur fonctionnement juridiques, en même temps que par leur stabilité, des facteurs importants de paix sociale. L'homme qui appartient à un groupe où des obligations lui sont imposées, mais où des droits équitables lui sont accordés, n'est pas,

ne peut pas être un révolté. L'individu anti-social, *l'anarchiste*, c'est — n'en déplaise à Jean-Jacques Rousseau, — *l'homme isolé, et sans lois*.

C'est à quoi doivent penser ceux qui seraient tentés de refuser un « statut » aux fonctionnaires.

Vu :

Le 30 juillet 1910,
Le Président de la Thèse,
JEAN APPLETON.

Vu :

Lyon, le 20 août 1910,
Le Doyen de la Faculté,
FLURER.

Permis d'imprimer :

Lyon, le 27 septembre 1910,
Le Recteur,
Président du Conseil de l'Université,
JOUBIN.

CINQUIÈME PARTIE

Annexes. — Documents

**Extrait du discours prononcé par M. Briand
Président du Conseil, le 10 avril 1910
à Saint-Chamond**

(Le Journal, N° du 11 avril 1910)

A l'occasion des élections législatives qui allaient avoir lieu quelques jours après, le 24 avril, M. Briand s'est ainsi exprimé :

LE STATUT DES FONCTIONNAIRES

Citoyens, le deuxième problème qui devra solliciter l'attention de la Chambre est un problème difficile, posé depuis longtemps, depuis trop longtemps et à la solution duquel on ne s'est pas suffisamment appliqué : je veux parler du statut des fonctionnaires.

On a depuis un grand nombre d'années assuré à nos fonctionnaires que l'on réglerait leur condition, que leur avenir serait mis à l'abri de tout favoritisme, qu'ils n'auraient plus à redouter l'arbitraire gouvernemental. On a fait luire à leurs yeux la liberté d'association, on ne l'a pas assez définie, en sorte que ces interprétations se sont opposées les unes aux autres. Certains fonctionnaires ont cru que l'usage de la liberté impliquait pour eux le recours à la loi de 1884,

c'est-à-dire à la faculté de former des syndicats, et, par ces syndicats, d'aller dans la défense de leurs droits jusqu'à la cessation du travail, c'est-à-dire jusqu'à la grève. D'autres ont recouru à la loi de 1901, au droit commun en matière d'association. Des conflits sont nés qui ont abouti, les années dernières, à des événements graves, douloureux, et qui ont profondément troublé la paix publique. Il faut que demain toute équivoque cesse, il faut que les fonctionnaires, grâce à un statut net et précis, connaissent exactement l'étendue de leurs droits et celle de leurs devoirs. Il faut qu'ils se rendent compte que leur situation n'est pas assimilable à celle des simples travailleurs libres. Elle n'est pas assimilable pour bien des raisons, dont je vous demande la permission de vous exposer les plus décisives.

Personne n'est obligé de se faire fonctionnaire, mais quand on sollicite un emploi de la nation, encore faut-il se rendre compte, non pas seulement des avantages qu'il doit vous procurer, mais aussi des devoirs qu'il va vous imposer. Les travailleurs libres sont dans des conditions très instables, ils touchent un salaire précaire qui peut varier selon la marche plus ou moins bonne de leur industrie, selon même la fantaisie du chef d'entreprise. Ils sont sujets au chômage, à l'arrêt du travail par suite de maladie. Leur vieillesse était incertaine jusqu'au vote récent de la loi des retraites ouvrières, même aujourd'hui, on ne peut pas dire que ces retraites assurent aux travailleurs une sécurité égale à celle qui résulte des pensions pour les fonctionnaires. Il est tout naturel que, dans de telles conditions, les travailleurs puissent compter sur leur pleine liberté, et qu'ils demandent à leur organisation le maximum de ce qu'on peut en attendre. Mais un fonctionnaire, lui, contracte avec la nation. La nation lui assure la stabilité de sa situation, la permanence de son salaire : celui-ci ne dépend pas de la volonté plus ou moins bonne des gouvernants, les gouvernants sont obligés d'appliquer le budget qui est voté par les Chambres, et dans lequel se trouvent déterminés les traitements des fonctionnaires. Par conséquent, au moins à ce point de vue, les fonctionnaires sont mis à l'abri de tout arbitraire. D'autres dispositions législatives ou réglementaires les défendent contre certaines fantaisies qui pourraient traverser le cerveau de leur chef, les exposant à l'injustice. En un mot ils jouissent de tout un ensemble d'avantages, tel que l'on peut considérer leur condition comme privilégiée.

En échange de ces avantages, que promet un fonctionnaire aux contribuables qui font un effort d'impôt pour assurer son paiement ? Il promet à ces contribuables, qui ont besoin de certains services

publics, qu'ils assureront le fonctionnement de ces services. Dès lors le jour où ils abandonnent leur travail, ils violent leur engagement. Ils gardent les privilèges de leurs fonctions en désertant les devoirs qu'elles leur imposent en retour. Il se dressent ainsi non pas contre un individu de qui dépend leur sort, non pas contre un patron, car où est-il leur patron ? Le gouvernement n'est pas le maître de leur situation : il ne peut que la régler suivant les prescriptions des lois. Est-ce donc contre les représentants du pays qu'ils entendent se dresser par l'usage du droit de grève ? Ils se dresseraient alors contre la nation elle-même, et c'est une catégorie de citoyens qui émettrait la prétention d'imposer par la violence des droits à la majorité ! Quand je vois des mouvements de fonctionnaires assaillir le Palais Bourbon, la menace à la bouche, je suis obligé de déclarer que de pareilles manifestations sont intolérables. Les fonctionnaires n'y ont du reste aucun intérêt. Dans toutes ces rencontres, ils sont appelés à être vaincus. C'est fatal ! Il n'est pas un pays qui puisse admettre que, par l'usage, je ne dirai pas de la liberté, mais d'une telle licence, le fonctionnement de ses rouages essentiels puisse être compromis et même entravé. Le jour où un pays sous prétexte de liberté se laisserait exposer à de telles éventualités, il serait livré à l'anarchie, et le lendemain une telle manifestation de colère monterait de l'ensemble des citoyens que la liberté elle-même pourrait être mise en péril.

Toutefois, s'il n'est pas possible d'accorder ce droit abusif à des fonctionnaires et cela dans l'intérêt du pays lui-même, il faut, par compensation, leur donner toutes les garanties qu'ils peuvent désirer. Il faut dire où commencent et où s'arrêtent leurs droits, il faut mettre les fonctionnaires à l'abri du favoritisme, les appeler aussi à s'abstenir d'y recourir pour leur propre compte, les déshabituer du chemin qui conduit chez l'élu et des sollicitations tendant à obtenir une apostille pour leurs demandes. Il faut, s'ils veulent la sécurité complète avec l'avancement au mérite et au seul mérite, qu'ils n'essaient pas, par les moyens politiques, d'exercer une oppression sur leurs élus afin d'en obtenir des faveurs. Il faut, quand ils sont dans la bataille politique, et ils ne sont tenus de s'y engager qu'avec une certaine discrétion, que leur effort soit désintéressé, qu'ils oublient au lendemain de la victoire la part qu'ils y ont prise et qu'ils ne tentent pas d'en tirer des avantages particuliers au détriment de leurs camarades.

Ainsi citoyens par un large statut, que la Chambre prochaine établira, les fonctionnaires se trouveront libérés de l'influence des

hommes politiques, et les hommes politiques se trouveront à leur tour libérés des sollicitations des fonctionnaires. Chacun ira à sa besogne, personne n'essaiera d'user de sa situation personnelle en la faisant peser sur son voisin, et je suis convaincu qu'ainsi les choses n'en iront que mieux. Les fonctionnaires dans les groupements qui leur seront permis et dont ils pourront user largement, auront tous les moyens de faire entendre leurs réclamations et de les faire connaître aux représentants du pays, et soyez certains, citoyens, que si elles apparaissent justes, de larges satisfactions seront données aux intéressés.

C'est faire montre d'une grande injustice que de dire que depuis quarante ans la République n'a pas fait les efforts les plus efficaces au profit de toutes les catégories de fonctionnaires et surtout des petits fonctionnaires. Il suffit de lire les budgets, on les voit grossir d'année en année. On constate, — qu'il s'agisse du budget des postes, du budget de l'instruction publique ou de tout autre budget, — que notamment les crédits concernant les petits fonctionnaires s'accroissent sans cesse, imposant au pays des charges nouvelles pour améliorer la condition de ces humbles serviteurs. Il faut que les fonctionnaires fassent au régime un large crédit, qu'ils se rendent compte de toutes les obligations coûteuses et diverses qui pèsent sur lui. Ce n'est que cette année que la République a pu tenir envers les travailleurs libres des villes et des champs, la promesse solennelle qu'elle leur a faite il y a près de quarante ans. C'est après quarante années de possession du pouvoir qu'il a été enfin possible de voter cette loi des retraites ouvrières et paysannes qui permettra demain, aux travailleurs de sortir de l'état d'anxiété et d'angoisse où ils vivaient et de se dire que le pain, quand la vieillesse et la faiblesse se seront abattues sur eux, ne leur fera pas défaut. Eh bien, pendant quarante ans, les travailleurs qui avaient tant de raisons de se montrer impatients, ont fait crédit à la République. Ils ne lui ont pas su mauvais gré de ne pas avoir tenu immédiatement l'engagement solennel qu'elle avait pris vis-à-vis d'eux, à cause des difficultés d'ordre financier qu'elle rencontrait. Ils ont attendu et, malgré les paroles de haine que trop souvent on leur faisait entendre, les paroles d'espérance qui devaient avoir pour effet de les dresser contre elle, ce sont eux qui, aux heures de péril, lui ont fait le meilleur rempart de leurs corps. Ils sont allés la défendre, parce qu'ils savaient bien qu'un jour ou l'autre, elle ferait honneur à sa parole et qu'enfin elle leur donnerait ce qu'ils sollicitaient de son esprit et de sa justice.

Pendant tout ce temps, les fonctionnaires ont bénéficié d'efforts considérables destinés à l'amélioration de leur situation. Il faut qu'ils en sachent gré à la République, et, s'ils n'ont pas encore obtenu tout ce qu'ils désiraient, il faut qu'avec l'espérance au cœur, ils gardent aussi la confiance. Il ne faut pas que, par des mouvements de violence irréfléchie, par des mouvements de désordre, ils s'aliènent la sympathie du pays. Il faut qu'ils comprennent qu'ils doivent au pays leur travail continu, que c'est une obligation de probité élémentaire de leur part et que leurs réclamations ne sauraient jamais cesser d'être présentées sous une forme légale.

Citoyens, en m'exprimant ainsi, je ne vise pas la généralité des fonctionnaires. Dans leur presque unanimité, ils sont avec moi et je suis convaincu qu'ils approuvent les paroles que je viens de prononcer. Je vise les plus impatients d'entre eux, les plus fiévreux, ceux qui sont portés à interpréter leurs droits avec exagération, et susceptibles, quand ils ont pris de l'autorité sur leurs camarades, de les conduire à des actions irréfléchies, bientôt suivies de défaites douloureuses. Dans le passé, le gouvernement a été appelé à certaines repressions nécessaires, sur lesquelles il a bientôt étendu la voile de la clémence. Il n'en a pas toujours été récompensé. Il est allé à cette clémence peut-être excessive, souvent contre la volonté du pays, qui n'hésitait pas à la taxer de faiblesse dangereuse. Il y est allé parce que l'on avait laissé concevoir aux fonctionnaires, au point de vue du droit d'association, des espérances trop ambitieuses, qu'on leur avait donné depuis trop longtemps la promesse de régler leur statut, et que cette promesse n'avait pas été tenue. Il y avait donc, pour ceux qui s'étaient laissés entraîner au désordre quelque excuse qui appelait la clémence. Mais il faut bien que les fonctionnaires sachent que demain, quand leur situation sera réglée légalement, de manière à leur assurer toutes les garanties qu'ils peuvent désirer et qui sont compatibles avec l'exercice de leurs fonctions ils devront rester tranquilles à leur poste, faisant la besogne pour laquelle le pays les paie, sauf à user comme citoyen de leurs libertés, mais dans des conditions qui ne compromettront pas la marche des services essentiels de la nation. Voilà pour la paix et l'ordre dans le monde des fonctionnaires. Ceux-ci comprendront et ratifieront, j'en suis certain, ces paroles.

FRANCE**Textes des propositions de loi déposées en 1845, 1849, et 1887. sur l'admission, l'avancement et la discipline dans les fonctions publiques.****I. — Proposition Saint-Marc-Girardin**

ARTICLE PREMIER. — A l'avenir nul ne sera admis au grade le moins élevé de l'un des services publics rétribués par l'Etat, si son aptitude n'a été constatée par un des moyens suivants :

- Le résultat d'un concours,
- Un examen subi à la sortie d'une école spéciale,
- Un diplôme obtenu dans une des facultés,
- Un surnumérariat précédé et suivi d'examen,
- Un certificat d'aptitude délivré après un examen spécial.

La forme dans laquelle l'aptitude doit être constatée sera réglée, pour chacun des services publics, par des ordonnances rendues dans l'année qui suivra la promulgation de la présente loi, s'il n'y a déjà été pourvu, d'une manière conforme aux règles qui viennent d'être établies, par des lois, décrets, ordonnances royales.

ARTICLE 2. — Les ordonnances rendues en vertu de l'article précédent détermineront la hiérarchie des emplois dans chacune des branches de l'administration et fixeront, s'il y a lieu, l'équivalence des grades, soit dans le même service, soit dans des services différents.

ARTICLE 3. — Nul ne sera admis dans les autres grades d'un service public rétribué par l'Etat qu'à la condition :

1° D'avoir rempli pendant un temps déterminé, le grade immédiatement inférieur, ou un emploi équivalent.

2° Et d'être compris sur une liste de présentation ou un tableau d'avancement, ou d'avoir subi soit un examen, soit quelque autre épreuve spéciale,

Les ordonnances rendues en exécution de l'article premier de la présente loi détermineront pour chaque service, le temps à passer dans le grade inférieur, les fonctionnaires qui seront chargés de dresser les listes de présentations ou tableaux d'avancement, et la forme des examens ou épreuves spéciales.

ARTICLE 4. — Toutefois, les fonctionnaires de l'ordre judiciaire, les conservateurs, gardes et employés des bibliothèques ou archives du royaume, les préfets, les receveurs généraux et les receveurs particuliers pourront être nommés pour un cinquième en dehors des règles prescrites par l'article précédent.

ARTICLE 5. — Les dispositions de la présente loi ne s'appliqueront pas aux fonctions de :

Ministre,
Ambassadeur et ministre plénipotentiaire,
Gouverneur général de l'Algérie,
Sous-secrétaire d'État,
Secrétaire général d'un ministère,
Et préfet de police.

ARTICLE 6. — Toutes les nominations faites par ordonnance royale ou par arrêté ministériel seront rendues publiques par la voie du *Moniteur* (1).

II. — Proposition Mortimer-Terneaux

ARTICLE PREMIER. — Des règlements d'administration publique, qui devront être promulgués avant le 1^{er} juillet 1850, détermineront les conditions d'admission et d'avancement dans les administrations centrales et dans tous les services publics dont les fonctionnaires ou employés sont rétribués directement sur les fonds de l'État et commissionnés par le gouvernement.

Titre premier. — De l'admission

ARTICLE 2. — Les règlements détermineront pour chaque service :

1^o L'âge avant lequel, ou passé lequel, on ne sera pas admis à se présenter comme candidat pour obtenir soit le titre de surnuméraire, soit la fonction ou l'emploi hiérarchiquement inférieur de chaque service.

2^o Les conditions de moralité, de capacité, et d'aptitude que devront remplir les candidats.

Ces conditions seront constatées par des examens ou épreuves préalables et publiques dont les formes et les règles seront appropriées aux divers services.

(1) Ce texte est celui qui fut adopté en Commission sur le rapport de Dufaure (*Moniteur*, 1845, page 195).

ARTICLE 3. — Les règlements détermineront les fonctions qui seront en totalité ou en partie réservées aux militaires des armées de terre et de mer, et les conditions d'âge, de moralité, de service et d'aptitude que ceux-ci devront remplir.

ARTICLE 4. — Les règlements détermineront les fonctions qui pourront être accordées dans une certaine proportion :

1° A des maires, adjoints ou autres citoyens ayant exercé pendant dix années au moins des fonctions gratuites.

2° A des citoyens qui se seraient signalés par des actes de courage ou de dévouement.

ARTICLE 5. — Les règlements détermineront les emplois qui pourront être accordés dans certains services, aux veuves, filles, petites-filles, sœurs ou nièces des employés ou fonctionnaires civils et des citoyens indiqués aux articles 3 et 4 et dont les ressources seront insuffisantes pour les mettre à l'abri du besoin.

ARTICLE 6. — Tous les ans à une époque déterminée par les règlements à intervenir, un jury nommé pour chaque branche de service constatera le résultat des examens et épreuves exigées par l'article 2, et dressera la liste d'admissibilité. Le nombre des admissibles sera calculé à raison des vacances probables de chaque service pour l'année suivante et sera déterminé d'avance par un arrêté ministériel.

Néanmoins dans les administrations qui comptent un personnel peu nombreux, le jury pourra n'être assemblé que lorsque les besoins du service l'exigeront.

ARTICLE 7. — Les membres du jury seront nommés par arrêté du ministre compétent; ils seront renouvelés périodiquement; une partie des membres du jury ne devra pas appartenir au service pour lequel les épreuves et les examens seront institués.

L'inscription sur la liste d'admissibilité ne sera valable que pour un temps déterminé, lequel, dans aucun cas, ne pourra excéder trois ans.

ARTICLE 8. — Toute admission d'un fonctionnaire ne sera définitive qu'à l'expiration des deux premières années de services, ces deux premières années n'étant considérées que comme un stage propre à constater son aptitude spéciale et sa conduite.

Titre II. — De l'avancement

ARTICLE 9. — Nul fonctionnaire ou employé ne pourra, si ce n'est pour un acte de dévouement ou à raison de services exceptionnels,

être promu à un grade supérieur, qu'après deux ans de service dans le grade inférieur.

L'avancement sera toujours hiérarchique.

Dans les administrations où le besoin et la nature des services le permettront, les fonctionnaires et employés pourront être avancés sur place et sans avoir besoin de changer de résidence.

ARTICLE 10. — Donneront droit à l'avancement :

1° L'ancienneté ;

2° L'inscription sur un tableau de mérite dressé par les fonctionnaires désignés et d'après les règles déterminées pour chaque service par les règlements ;

3° Des actes de dévouement ou des services exceptionnels.

La part afférente à ces modes d'avancement dans l'ensemble des nominations sera régiee pour les différentes fonctions ou emplois de chaque service par les règlements.

L'avancement à l'ancienneté pourra ne pas être appliqué au-delà de certaines fonctions ou de certains emplois spécialement déterminés pour chaque service.

Titre III. — Dispositions générales

ARTICLE 11. — Les fonctionnaires ou employés pourront passer, suivant les besoins ou l'intérêt de l'Etat, du service central au service extérieur, du service actif au service sédentaire, à cet effet des assimilations de grades et de fonctions pourront être établies entre les diverses parties d'un même service.

Par exception, les fonctionnaires ou employés du service central d'un ministère pourront passer dans le service central d'un autre ministère. L'arrêté de nomination fera connaître les motifs de cette mesure.

ARTICLE 12. — Toute nomination ou promotion sera rendue publique dans le mois qui la suivra et selon les formes qui seront fixées par les règlements. Toutes les fois qu'une nomination sera faite ou qu'un avancement sera accordé à raison d'actes de dévouement ou de services exceptionnels, les actes et les services sur lesquels sera basée la nomination ou la promotion seront constatés par un rapport spécial et motivé, lequel sera rendu public en même temps que l'arrêté ou le décret de nomination ou de promotion.

ARTICLE 13. — Ne pourront occuper une fonction publique ceux qui auront été privés de leurs droits civiques.

ARTICLE 14. — L'exercice du droit de suspension et de ses effets

sera déterminé pour chaque service par les règlements à intervenir.

Aucun fonctionnaire ou employé ne pourra être révoqué que par une décision spéciale et après avoir été mis en demeure de fournir ses observations.

ARTICLE 15. — Les dispositions des articles 11 et 14 ne sont pas applicables aux fonctions diplomatiques et consulaires.

La présente loi n'est pas applicable :

1° Aux fonctions de secrétaire général des Ministères, de chef de Cabinet des ministres, de directeur général d'administration, de chef de division dans les administrations centrales, de receveur général, d'administrateur et conservateur des bibliothèques nationales, de ministre plénipotentiaire, d'ambassadeur, de préfet, de sous-préfet ;

2° Aux fonctions dépendant de la police administrative ;

3° Aux services publics où l'admission et l'avancement sont réglés par des lois spéciales.

Néanmoins des règlements d'administration publique qui devront être rendus dans les six mois de la promulgation de la présente loi, détermineront les conditions d'admissibilité aux fonctions de sous-préfet.

III. — Proposition Marcel Barthe (1)

ARTICLE PREMIER. — Nul ne pourra être admis dans les services publics rétribués par l'État, qu'après un concours, un examen spécial ou la justification de titres, déclarés équivalents à ces épreuves.

ARTICLE 2. — Tout candidat admis à la suite d'un concours, d'un examen spécial ou de la justification des titres déclarés équivalents à ces épreuves, débutera par le grade le moins élevé. Toutefois, les nominations des magistrats, des préfets, des sous-préfets pourront avoir lieu dans la proportion d'un tiers en dehors des conditions ci-dessus prescrites.

ARTICLE 3. — Le Conseil d'État auquel une délégation spéciale est donnée à cet effet, fera des règlements d'administration publique pour pourvoir à l'application de la présente loi.

(1) Ce texte est celui qui fut adopté en Commission par le Sénat sur le rapport de Marcel Barthe, lui-même, qui avait été choisi comme rapporteur (*Journal Officiel*, Documents, Sénat, Session extraordinaire, 1887, page 1).

Ces règlements devront être faits dans l'année qui suivra la promulgation de la loi et seront insérés au *Journal Officiel* et au *Bulletin des lois*.

ARTICLE 4. — Les règlements d'administration publique détermineront notamment :

- La composition des jurys de concours ou d'examens spéciaux ;
- L'équivalence des titres ;
- Le mode d'établissement des tableaux d'avancement ;
- L'assimilation des emplois dans le même service et entre les services différents, s'ils comportent cette assimilation.

ARTICLE 5. — Les règlements fixeront les proportions des nominations qui auront lieu pour l'avancement à l'ancienneté ou au choix.

Cette proportion ne pourra pas être moindre d'un tiers pour l'ancienneté.

ARTICLE 6. — Nul fonctionnaire ou employé rétribué par l'État, ne pourra être frappé pour manquement à son service, que des peines disciplinaires suivantes, appliquées dans les conditions et les formes ci-après spécifiées :

- 1° La réprimande ;
- 2° La censure ;
- 3° Le déplacement ;
- 4° La suspension des fonctions pour une année au plus avec ou sans privation totale ou partielle du traitement ;
- 5° La destitution.

Les peines énoncées aux trois premiers numéros de cet article (réprimande, censure, déplacement) sont prononcées sans appel par le ministre ou son délégué, sur un rapport présenté par le Directeur général ou le chef de service.

Les peines énoncées aux quatrième et cinquième numéros sont prononcées sauf appel devant le Conseil d'État, par un comité composé d'un président et de quatre membres, dont deux désignés parmi les fonctionnaires d'un grade supérieur à celui du fonctionnaire prévenu et deux parmi les fonctionnaires d'un grade égal au sien.

Si le fonctionnaire est attaché au service départemental, le comité comprend quatre fonctionnaires pris sur les lieux et présidé par le chef de service du département.

Si le fonctionnaire est attaché à l'administration centrale, le comité est présidé par un ministre ou un délégué.

Les membres du comité sont toujours choisis par le Ministre ou son délégué.

Dans le cas d'appel le Conseil d'État statue en dernier ressort.

Le fonctionnaire est toujours entendu dans ses moyens de défense et peut se faire assister d'un défenseur.

Dans le cas d'urgence, une suspension dont la durée ne dépassera pas deux mois, peut être prononcée par le Ministre ou son délégué.

ARTICLE 7. — Les dispositions de la présente loi ne s'appliquent pas aux fonctions de Ministre, d'Ambassadeur, de Ministre plénipotentiaire délégué pour conclure un traité ou pour d'autres négociations internationales, de Gouverneur d'Algérie.

ARTICLE 8. — Dans les services administratifs qui le permettront, il sera réservé dans la mesure et aux conditions fixées par le Conseil d'État, une portion déterminée de fonctions, emplois et gestions, aux anciens militaires de terre et de mer, à leurs mères, veuves ou filles, ainsi qu'à celles des citoyens morts en accomplissant un acte de courage ou de dévouement.

ARTICLE 9. — Toutes les nominations et révocations, faites par décret ou par arrêté ministériel, seront rendues publiques par la voie du *Journal Officiel*.

ARTICLE 10. — La présente loi n'est pas applicable aux services pour lesquels l'admission et l'avancement dans les fonctions sont réglés par des lois spéciales.

ARTICLE 11. — La présente loi est applicable à l'Algérie et aux colonies de la Guadeloupe, de la Martinique, de la Réunion pour ce qui concerne les fonctionnaires et agents à la nomination du Président de la République ou des Ministres.

ALLEMAGNE

I. — Loi sur l'État juridique (dite *Rechtsverhältnisse*) des fonctionnaires de l'Empire d'Allemagne (31 mars 1873).

Dispositions générales

ARTICLE 2. — Toutes les fois que les fonctionnaires ne sont pas institués sous condition expresse de révocabilité, ils sont institués à vie

ARTICLE 16. — Aucun fonctionnaire ne peut, sans la permission préalable de l'administration supérieure, cumuler sa place avec une autre fonction ou occupation accessoire, donnant droit à une rémunération, ni avec l'exercice d'une industrie.

Cette permission est nécessaire pour qu'un fonctionnaire puisse devenir directeur, membre du Conseil d'administration ou de surveillance d'une société industrielle ou commerciale.

Elle ne peut être accordée, si une rémunération directe ou indirecte est attachée à ces fonctions. L'autorisation accordée est toujours révocable. Les règles qui précèdent ne s'appliquent pas aux fonctionnaires en disponibilité.

Déplacement

ARTICLE 23. — Tout fonctionnaire impérial est tenu, si la nécessité du service l'exige, d'accepter sa nomination à d'autres fonctions, quand elle n'entraîne ni diminution de rang, ni diminution de traitement; les frais de déplacement lui sont remboursés au taux réglementaire.

Mise en disponibilité

ARTICLE 24. — Tout fonctionnaire peut être provisoirement mis en disponibilité, en cas de réforme opérée dans la constitution des services et amenant la suppression de son emploi : il lui est alloué la solde de non-activité que la loi détermine.

ARTICLE 25. — En dehors du cas mentionné à l'article 24, les fonctionnaires suivants peuvent toujours être mis en disponibilité par décision impériale avec allocation de la solde légale de non-activité : le chancelier de l'Empire, les secrétaires d'État, les directeurs dans les ministères, les conseillers rapporteurs au ministère des affaires étrangères, les intendants de l'armée et de la marine, les agents diplomatiques, les consuls et les gouverneurs des colonies.

Mise à la retraite

ARTICLE 34. — Tout fonctionnaire peut recevoir une pension viagère, quand après dix ans de service au moins, une lésion physique ou l'affaiblissement de ses forces physiques ou intellectuelles, le rend incapable de continuer ses fonctions et le contraint à se retirer du service.

ARTICLE 36. — Quand l'incapacité de travail est la conséquence d'une maladie, d'une blessure ou d'un autre dommage qui est survenu à l'employé, dans le service ou à l'occasion de ses fonctions, et sans faute de sa part, le droit à la pension est acquis, alors même que le service a duré moins de dix ans.

ARTICLE 39. — Si un fonctionnaire devient incapable de service en dehors du cas mentionné à l'article 36 avant d'avoir dix ans de service accomplis, et s'il est, pour ce motif, mis en non-activité, il peut lui être accordé, en cas de nécessité, une pension pour un temps déterminé, ou une pension viagère.

ARTICLE 61. — Les fonctionnaires de l'Empire qui sont devenus incapables de remplir les devoirs de leur charge par suite de cécité, surdité ou autre infirmité physique, ou à cause de faiblesse de leurs facultés physiques ou intellectuelles, sont mis à la retraite.

ARTICLE 62. — Quand, en pareil cas, le fonctionnaire ne demande pas sa mise à la retraite, ses supérieurs hiérarchiques font savoir, soit à lui, soit à un curateur spécial qui lui est nommé, que sa mise à la retraite est nécessaire. On lui notifie en même temps pour quelle cause, et on lui signifie quel est le chiffre de la pension.

ARTICLE 63. — Au bout de six semaines, si le fonctionnaire ne réclame pas contre la communication qui lui est ainsi faite, on procède de la même manière que s'il avait lui-même demandé sa retraite.

ARTICLES 64-66. — Lorsque le fonctionnaire fait des objections à sa mise à la retraite, il est procédé à une enquête, devant un greffier assermenté : la décision est prise par l'Empereur, d'accord avec le Conseil fédéral.

ARTICLE 68. — Lorsqu'un fonctionnaire tombe en état d'incapacité de service avant d'avoir le temps de service nécessaire pour avoir droit à une pension, il ne peut être mis à la retraite contre sa volonté que dans les formes prescrites pour la mise à la retraite par mesure disciplinaire.

Action disciplinaire

ARTICLE 72. — Tout fonctionnaire de l'Empire qui manque aux devoirs de sa charge commet une infraction à la discipline et encourt une peine disciplinaire.

ARTICLE 73. — Les peines disciplinaires sont :

- 1° Les peines simples.
- 2° La révocation de l'emploi.

ARTICLE 74. — Les peines simples sont :

- 1° L'avertissement.
- 2° La réprimande.
- 3° L'amende.

Le maximum de l'amende pour les fonctionnaires appointés est le montant du traitement mensuel. Pour ceux qui n'ont pas de traitement, ce maximum est fixé à 30 thalers.

L'amende peut être cumulée avec la réprimande.

ARTICLE 75. — La révocation des fonctions peut consister :

1° Dans le déplacement par mesure disciplinaire.

Cette peine consiste dans l'envoi du fonctionnaire à une autre charge du même rang, mais avec une diminution d'un cinquième au plus du traitement. Au lieu de la diminution du traitement, une amende pécuniaire peut être prononcée, mais elle ne doit pas dépasser le tiers du revenu professionnel d'une année.

2° Dans la destitution, qui entraîne la perte du titre et du droit à la pension.

ARTICLE 82. — Avant d'infliger une peine disciplinaire simple, on doit donner au fonctionnaire l'occasion de s'expliquer au sujet de la faute professionnelle qui lui est reprochée.

Les peines disciplinaires simples sont prononcées avec l'indication des motifs, par décision écrite au procès-verbal.

ARTICLE 83. — La plainte par la voie hiérarchique est seule admise en matière de peines simples.

ARTICLE 84. — Le prononcé de la révocation doit être précédé d'une procédure disciplinaire en due forme qui comprend une enquête préliminaire écrite et un débat oral.

ARTICLE 86. — Les autorités disciplinaires chargées de prononcer la sentence sont :

1° En première instance, les Chambres de discipline.

2° En deuxième instance, la Cour de discipline.

ARTICLE 87. — Il est institué une Chambre de discipline à (suit l'énumération de 27 villes).

La Cour se réunit au siège du Tribunal de l'Empire (1).

ARTICLE 89. — Chaque Chambre de discipline est composée de 7 membres ; le président et au moins trois autres membres doivent appartenir à la magistrature.

ARTICLE 91. — La Cour de discipline se compose de 11 membres : au moins quatre d'entre eux doivent être des plénipotentiaires du Conseil fédéral, le président et cinq des autres membres au moins doivent être des membres du Tribunal suprême de l'Empire.

(1) Le Tribunal de l'Empire joue le rôle de notre Cour de Cassation ; il siège à Leipzig.

ARTICLE 95. — Il est dressé procès-verbal par un greffier assermenté des actes de l'enquête.

ARTICLE 101. — L'accusé peut se faire assister d'un avocat ou d'un avocat-avoué, auquel communication doit être accordée des actes de l'enquête préliminaire.

ARTICLE 103. — Le débat oral est public.

Le huis clos peut être prononcé, soit par décision de la Chambre de discipline, soit sur la demande de l'accusé ou du fonctionnaire qui représente le ministère public.

ARTICLE 106. — L'audition des témoins a lieu pendant le débat oral, soit sur la citation du ministère public, soit sur celle de l'accusé. Elle porte sur les points qui paraissent importants à fixer.

ARTICLE 108. — La Chambre de discipline prononce le jugement d'après une libre conviction formée par la substance des débats et des preuves, sans être liée à un système de preuves légales. Le jugement peut porter une peine disciplinaire simple.

ARTICLE 110. — L'appel devant la Cour de discipline est ouvert contre la décision de la Chambre de discipline, aussi bien au fonctionnaire qui représente le ministère public qu'à l'accusé.

ARTICLE 118. — L'Empereur a le droit de lever ou d'adoucir les peines prononcées par les autorités disciplinaires.

Suspension

ARTICLE 127. — La suspension peut être prononcée par l'autorité contre un fonctionnaire devenu l'objet d'une procédure disciplinaire ou judiciaire.

ARTICLE 130. — Si le fonctionnaire est acquitté, on lui restitue intégralement son traitement.

II. — Loi prussienne sur l'aptitude aux fonctions supérieures de l'administration (11 mars 1879) (1).

ARTICLE PREMIER. — La justification de la capacité au service supérieur de l'Administration comporte trois années au moins d'études dans les Universités de droit et de sciences politiques et deux examens.

(1) *Der Staatsbeamte*, page 93.

ARTICLE 2. — Le premier examen est celui exigé des candidats à la magistrature et aux fonctions judiciaires par la loi du 6 mai 1869. Le second, dit grand examen d'Etat, se passe devant la Commission d'examen des fonctionnaires supérieurs de l'Administration.

ARTICLE 3. — Pour pouvoir se présenter au second examen, il faut avoir accompli un stage probatoire d'au moins deux ans auprès des autorités judiciaires et d'au moins deux ans auprès des autorités administratives.

ARTICLE 4. — Le candidat qui justifie avoir accompli le stage judiciaire et veut bifurquer vers l'Administration est nommé référendaire de la régence par le Président de régence dans le district duquel il veut faire son stage administratif.

ARTICLE 5. — Le référendaire de la régence peut demander à travailler auprès du chef d'une municipalité et doit obligatoirement travailler auprès d'un Landrath, d'un tribunal administratif de district et d'une régence.

ARTICLE 6. — A l'expiration du temps de stage, si le référendaire produit un certificat du président de régence témoignant qu'il a profité suffisamment de ses travaux et qu'il est préparé à passer le second examen, il est admis à s'y présenter.

ARTICLE 7. — Le second examen est oral et écrit, il porte sur le droit public et privé en Prusse, spécialement sur le droit constitutionnel et administratif, ainsi que sur les sciences sociales et financières.

Cet examen doit surtout avoir pour objet de faire ressortir si le candidat est foncièrement en mesure d'occuper avec distinction, dans le service supérieur de l'administration, une place où il ne pourrait compter que sur lui-même (*eine selbständige Stellung*).

ARTICLE 8. — Le référendaire qui a subi l'examen avec succès est nommé assesseur de régence par les ministres de l'Intérieur et des Finances et possède la qualification nécessaire pour occuper une place dans l'administration supérieure.

ARTICLE 9. — Les dispositions de cette loi trouvent leur application dans la nomination aux emplois :

1° De chef de division dans les bureaux d'une régence et de membre du collège d'une régence ainsi que d'employé supérieur auprès des présidents de province et des présidents de régence, à l'exception des employés des services techniques (forêts, enseignements, travaux et médecine) ;

2° De ceux des membres des tribunaux administratifs, pour lesquels la capacité aux services supérieurs de l'administration est exigée.

ARTICLE 10. — Pour être nommé à une place de membres d'une direction provinciale, est requise l'aptitude aux fonctions supérieures de l'administration, ainsi qu'un stage pratique dans l'administration fiscale, dont les conditions seront fixées par le Ministre des Finances.

ARTICLES 11 à 16. — Dispositions transitoires.

ARTICLE 17. — Est abrogé le règlement du 14 février 1846 sur la capacité aux emplois supérieurs de l'administration.

ANGLETERRE

Ordonnance en conseil du 4 juin 1870 établissant le système des concours publics

(Open competition)

I. — Sa Majesté,

Considérant qu'il est expédient de maintenir, sous certaines modifications, les dispositions actuellement en vigueur, relativement à l'appréciation conformément à des règles déterminées, du mérite des personnes proposées pour occuper à titre permanent ou temporaire et sauf les exceptions indiquées ci-dessus, une situation ou un emploi quelconque dans les Administrations civiles de Sa Majesté ;

Sur l'avis de son Conseil privé a ordonné et ordonne :

Les deux très honorables X et Y ou toutes autres personnes que Sa Majesté pourrait nommer en leur remplacement sont chargés, en qualité de commissaires au service de Sa Majesté, d'apprécier les mérites des personnes proposées, ainsi qu'il est dit plus haut, pour occuper une situation ou un emploi quelconque dans l'Administration civile, et ils conserveront leurs dites charges sous le plaisir de Sa Majesté ; ils sont autorisés sous réserve de l'approbation des commissaires au Trésor de Sa Majesté, à désigner éventuellement des examinateurs adjoints ou autres pour les assister dans l'accomplissement des obligations qui leur sont ci-dessus imposées.

(1) Le « Civil service Year-book » chez Sheppard et St. John, Londres, 1907, contient les principaux textes organiques des services publics en Angleterre.

II. — Il est formellement ordonné, par les présentes, que (sauf ce qui sera indiqué à l'article 7 de cette ordonnance) les mérites de toute personne proposée pour occuper, à titre permanent ou temporaire, un emploi ou une situation quelconque dans l'Administration civile seront, préalablement à toute nomination, appréciés par lesdits commissaires ou conformément à leurs ordres, et nul (sauf l'exception susvisée) ne sera employé dans quelque département que ce soit, de l'Administration civile sans avoir été représenté par lesdits commissaires comme dûment qualifié pour être admis, en qualité de stagiaire, à une telle situation ou à un tel emploi.

III. — Nul ne pourra être nommé à une charge ou emploi dans les Administrations civiles de Sa Majesté tant qu'il n'aura pas été établi par lesdits commissaires : 1° qu'il remplit les conditions d'âge requises pour occuper la situation ou l'emploi qu'il désire obtenir ; 2° qu'il n'est atteint d'aucune infirmité ou maladie susceptible de mettre obstacle à l'accomplissement de ses devoirs ; 3° que rien dans sa personne ne s'oppose à ce qu'il occupe ladite situation ou ledit emploi ; 4° qu'il possède les connaissances et la capacité exigée pour satisfaire à ses devoirs officiels.

IV. — Les conditions spéciales applicables à chaque département, sous les quatre chefs qui viennent d'être énumérés, seront arrêtées, sous réserve de l'approbation des commissaires au Trésor de Sa Majesté, par lesdits commissaires au Service Civil et les autorités principales de chaque département.

V. — Sous réserve de l'exception ci-dessous prévue, il sera pourvu, postérieurement au 31 août prochain aux nominations à tous les emplois portés (ou qui seront portés ultérieurement) à l'état y annexés, par voie de concours organisés conformément aux règlements qui seront arrêtés par lesdits commissaires au Service Civil et approuvés par les commissaires au Trésor de Sa Majesté. Ces concours seront ouverts à toute personne remplissant les conditions d'âge, de santé et autres, exigées par lesdits règlements, qui désirera y participer ; ils donneront lieu à la perception d'honoraires, qui seront fixés par lesdits commissaires du Service civil, sous l'approbation desdits commissaires au Trésor de Sa Majesté ; les dates de ces concours seront déterminées par lesdits commissaires au Service Civil sous l'approbation desdits commissaires au Trésor de Sa Majesté ; lesdits commissaires au Service Civil, sur l'avis des autorités principales des différents départements et sous l'approbation des commissaires du Trésor de Sa Majesté, tiendront compte comme ils le jugeront convenable, ou des vacances existant à l'époque des

concours, ou du nombre de celles qui sont susceptibles de se produire durant une période n'excédant pas six mois à compter de la date du commencement des épreuves.

VI. — (Ainsi modifié par l'ordonnance en Conseil du 15 septembre 1902).

Lorsqu'un candidat aura été reçu au concours et qu'un certificat d'aptitude lui aura été délivré par les commissaires, il sera astreint à un stage probatoire d'une année au moins, durant lequel sa conduite et sa capacité dans l'expédition des affaires seront soumises à telles épreuves qu'il plaira de déterminer au chef du Département auquel il aura été affecté, et il ne pourra être définitivement nommé dans le service public avant que ce stage ait fourni au chef de son Département une preuve satisfaisante de son aptitude à être employé, à titre permanent, dans cette administration.

VII. — Au cas où : 1^o le chef d'un Département, auquel ressortit une situation déterminée, considérant de concert avec les lords de la Trésorerie que les connaissances et la capacité nécessaires pour les emplois de cette nature sont exclusivement ou partiellement d'ordre professionnel ou spécial et ne peuvent être acquises normalement dans le Service public, proposerait la nomination d'une personne ayant acquis au dehors l'aptitude exigée ; 2^o de même lorsque ledit chef d'administration et les lords de la Trésorerie considéreraient que, soit en vue de faciliter le déplacement des fonctionnaires en surnombre soit pour d'autres raisons, il serait d'intérêt public d'accorder une dispense entière ou partielle d'examen, les commissaires au Service Civil pourront accorder cette dispense entièrement ou partiellement et délivrer leur certificat d'aptitude sur la preuve qui leur sera donnée que la personne proposée possède les connaissances et la capacité requises et remplit d'ailleurs les conditions d'âge, de santé et de moralité.

ÉTATS-UNIS

**Loi du 19 janvier 1883 pour la régularisation
et l'amélioration du service civil des États Unis (1)**

ARTICLE PREMIER. — Le président est autorisé à nommer, sur l'avis et avec le consentement du Sénat, trois commissaires du service civil, dont deux au plus pourront être pris dans le même parti politique et dont aucun ne devra occuper une autre place officielle, dépendant des États-Unis.

ARTICLE 2. — I. — Les commissaires devront sur sa demande assister le président dans la préparation de tous règlements nécessaires pour assurer l'exécution de la présente loi; après promulgation de ces règlements, tous membres des administrations et bureaux qu'ils concerneront devront par tous moyens convenables en assurer l'exécution.

II. — Entre autres choses, lesdits règlements devront, autant qu'il sera possible dans des conditions de sage administration, consacrer les principes suivants :

1° Il sera institué des concours librement ouverts, destinés à éprouver l'aptitude de tous candidats présents ou futurs aux emplois du service public classés ou à classer comme il sera dit ci-dessous. Ces concours auront un caractère pratique et porteront autant que possible sur les matières les plus propres à mettre en lumière les capacités et aptitudes relatives des candidats pour les emplois par eux sollicités;

2° Tous les emplois et places feront l'objet d'un classement général par catégories de fonctions, et les nominations aux emplois et places, ainsi classés seront faites suivant le rang obtenu par les candidats dans les épreuves de concours;

3° Les nominations aux emplois publics, à Washington, seront réparties entre les divers États et Territoires et le district de la Colombie, proportionnellement aux chiffres de population constatés par le dernier recensement;

4° Une période de stage précédera toute nomination définitive;

5° Aucun fonctionnaire public ne sera, en raison de sa qualité,

(1) V. *Annuaire des législations étrangères*, année 1884, p. 799.

obligé de contribuer à aucune souscription politique, ni de rendre aucun service politique, il ne pourra pour refus de le faire ni être révoqué, ni être l'objet d'une disgrâce quelconque ;

6° Aucun fonctionnaire ne pourra user de son autorité, ou de son influence officielle pour exercer une pression sur l'action politique des individus ou des corporations ;

7° Lorsque sur l'avis publié d'une vacance d'emploi, il ne se présentera pas de candidats demandant à concourir, la commission pourra, s'il y a lieu, faire subir de simples examens ;

8° L'autorité chargée de nommer aux emplois devra faire connaître par écrit à la commission le nom et la résidence des fonctionnaires ou employés pris parmi les candidats ayant subi les épreuves, le rejet des candidats ayant subi un stage, les changements de résidence, démissions et révocations ainsi que la date de ces diverses décisions ; la commission tiendra note de tout. Toutes exceptions jugées nécessaires à ces huit principes de réglementation seront mentionnées à la suite, et les raisons en seront relatées dans les rapports annuels de la commission.

ARTICLE 3. — La commission en se conformant toutefois aux règlements qui pourront être arrêtés par le président, réglementera et dirigera les concours et examens, par ses membres ou par les examinateurs : elle en surveillera et conservera les comptes rendus : elle gardera elle-même minute de toutes ses opérations.

ARTICLE 4. — La commission pourra se livrer à des investigations et dresser des rapports sur tous les faits intéressants la mise en exécution et les effets des susdits règlements, ainsi que pour tous les actes des examinateurs des jurys d'examens dont il va être parlé ci-après, de ses propres subordonnés ou des fonctionnaires et employés du service public relativement à l'exécution de la présente loi.

La commission adressera chaque année au président un rapport qui sera transmis au Congrès et qui fera connaître les divers actes de la commission, les règlements en vigueur et les exceptions admises, les résultats pratiques de ces règles et exceptions et les modifications qui pourraient assurer à la loi une plus grande efficacité.

ARTICLE 5. — Seront punis d'une amende de 100 à 1.000 dollars (500 à 5.000 fr.) et d'un emprisonnement de dix jours à un an, ou de l'une de ces peines seulement, tous commissaires, examinateurs copistes, messagers ou autres employés du service public qui, spontanément ou par suite de corruption, seuls ou conjointement avec un

ou plusieurs autres, auront par violence, dol ou supercherie, porté atteinte au droit d'admission d'un candidat du concours ou donné des notes, fourni des indications, ou dressé des rapports inexacts sur les épreuves subies par un candidat ou sur le rang qui lui appartenait, ou procuré des renseignements particuliers ou secrets dans le but soit d'augmenter, soit de diminuer les chances d'un candidat au concours ou d'une personne proposée pour une nomination ou pour un avancement.

ARTICLE 7. — Après l'expiration d'un délai de six mois à partir de la présente loi, aucun administrateur ou employé ne devra être nommé ou passer par promotion dans une des classes précédemment indiquées, s'il n'a pas subi l'épreuve du concours ou justifié d'un motif d'exemption conforme aux prévisions réglementaires. (Ces exemptions concernant notamment les militaires et marins retraités, les nominations que le président peut faire en vertu de ses pouvoirs constitutionnels, les fonctionnaires étrangers à la branche exécutive de l'administration, les simples ouvriers).

ARTICLE 8. — Aucune personne, adonnée à un usage excessif de boissons enivrantes, ne pourra être nommée ou maintenue dans l'un des postes et emplois auxquels cette loi est applicable.

ARTICLE 10. — Aucune recommandation d'un membre du Sénat ou de la Chambre des représentants (excepté les renseignements sur la résidence ou la réputation du candidat) ne devra être reçue ou prise en considération par aucun de ceux qui, d'après la présente loi, ont qualité pour faire subir les examens ou pour nommer aux emplois.

Les articles 11 et 15 sont relatifs à l'interdiction aux membres du Congrès et à tous les fonctionnaires d'organiser des souscriptions politiques parmi le personnel et dans les locaux de l'administration.

BELGIQUE**I. — Proposition de loi Bergé (1) réglant la situation des fonctionnaires publics du royaume***Titre premier. — Dispositions générales*

ARTICLE PREMIER. — Est fonctionnaire public dans le sens de la présente loi, toute personne employée dans un service de l'État, en vertu d'une décision du roi ou d'une autorité à laquelle le roi a délégué son pouvoir.

ARTICLE 2. — Les dispositions de la présente loi ne s'appliquent pas : 1° aux ministres ; 2° aux gouverneurs des provinces ; 3° aux commissaires d'arrondissement ; 4° aux secrétaires attachés aux cabinets des ministres et pris en dehors de l'administration ; 5° aux agents diplomatiques ; 6° aux consuls ; 7° au personnel des légations et des consulats ; 8° aux fonctionnaires dont la situation est réglée par des lois spéciales.

*Titre II. — De l'admission aux emplois publics**CHAPITRE PREMIER. — Du droit des nominations*

ARTICLE 4. — Sauf réserve expresse dans l'acte de nomination, les fonctionnaires sont censés nommés à vie.

ARTICLE 6. — Les emplois sont conférés à la suite de concours sauf l'exception prévue à l'article 16.

Il ne peut être dérogé à cette règle qu'en ce qui concerne l'admission à certains emplois n'exigeant aucune espèce de connaissance scientifique, technique ou artistique. Dans ce cas, les candidats réunissant les conditions requises en vertu de l'article précédent, doivent être appelés en suivant l'ordre de priorité des demandes.

ARTICLE 16. — Le roi, par arrêté motivé, peut dispenser du concours des personnes d'une haute culture scientifique, technique ou artistique, ayant rendu à la science des services éminents ou s'étant illustrés dans leur art.

(1) V. les *Annales de la Chambre des représentants*, session 1893-1894, 2^e volume, page 1459.

CHAPITRE IV. — *Du stage*

ARTICLE 17. — Les nominations définitives, soit qu'il s'agisse de fonctions conférées à la suite du concours, soit qu'il s'agisse d'emplois conférés sans examen préalable, sont subordonnées à un essai pratique ou stage d'un an, à la suite duquel le stagiaire est nommé définitivement, ou licencié.

ARTICLE 19. — Les rapports d'après lesquels sont jugés le résultat du stage doivent être communiqués à l'intéressé et visés par lui avant toute décision. Celui-ci peut rédiger une note rectificative ou complémentaire et la faire joindre au rapport.

*Titre III. — Du traitement des indemnités et des cautionnements**Titre IV. — Durée du travail quotidien**Titre V. — Des repos, congés et dispenses**Titre VI. — Du service médical, de la responsabilité de l'État en cas d'accident de travail*

Ces titres ne rentrent pas dans l'objet de cette étude et sont d'ailleurs plus particulièrement spéciaux au personnel des exploitations industrielles de l'État.

Titre VII. — Des mutations et des promotions

ARTICLE 50. — En cas de transfert, le fonctionnaire doit accepter d'être transféré si les besoins du service l'exigent, mais l'emploi nouveau doit être égal en rang et en revenus et le fonctionnaire a droit à la bonification des frais de déplacement.

Les dispositions du présent article ne sont pas applicables lorsque le fonctionnaire est déplacé sur sa demande et pour convenances personnelles.

ARTICLE 51. — Nul n'est promu à un grade supérieur avant d'avoir servi au moins deux ans comme titulaire dans le grade immédiatement inférieur.

Toutefois il peut être dérogé à cette disposition, s'il est impossible de pourvoir autrement aux emplois, ou s'il s'agit de récompenser des services importants ou des capacités et un zèle extraordinaires.

Dans ce cas, quel que soit le grade de l'employé, sa nomination sera faite par arrêté royal motivé.

ARTICLE 52. — Pour les fonctions auxquelles est attaché un traitement supérieur à 3.500 francs, les promotions sont conférées uniquement au choix.

Pour toutes les autres fonctions, les promotions sont conférées, soit au choix, soit à l'ancienneté.

ARTICLE 54. — L'avancement au choix se règle d'après le classement. Le classement s'établit d'après les rapports administratifs. L'original de ces rapports ou feuilles de signalement est conservé et tenu au courant à l'Administration centrale : le chef de service, le chef immédiat et l'intéressé, en reçoivent chacun une expédition. Ces propositions doivent être visées par les intéressés qui ont le droit d'y faire joindre toutes les notes rectificatives ou complémentaires qu'ils jugent nécessaire de soumettre.

ARTICLE 55. — La rétrogradation pour incapacité notoire ne peut être prononcée que pendant les deux années qui suivent la date de la nomination aux fonctions occupées.

L'accomplissement de cette dernière formalité est constaté par un procès-verbal signé par l'intéressé ou mentionnant le refus de signer ou de comparaître.

Titre VIII. — Droits et devoirs des fonctionnaires

ARTICLE 60. — Les fonctionnaires ont le droit de se réunir pour délibérer sur des questions d'utilité pratique concernant l'exercice de leurs fonctions ou sur l'opportunité éventuelle de simples vœux à émettre.

Il leur est interdit de délibérer sur des affaires de l'État et les ordres de l'autorité compétente.

ARTICLE 61. — Aucun fonctionnaire ne peut user de son autorité ou de son influence officielle pour exercer une pression sur l'action politique des individus.

Titre IX. — De la discipline

CHAPITRE PREMIER. — Des peines administratives

ARTICLE 64. — Les peines administratives sont :

- 1° La réprimande simple ;
- 2° La privation de congé ;
- 3° La réprimande avec mention au rapport administratif ;
- 4° La suppression du droit aux augmentations ;
- 5° La privation d'une partie du traitement ;
- 6° Le changement d'emploi ;
- 7° La suspension des fonctions.

ARTICLE 69. — La peine de la privation d'une partie du traitement peut être infligée, pour faits graves, même à des fonctionnaires n'ayant jamais encouru de peine disciplinaire antérieure.

La diminution du revenu ne peut pas dépasser un cinquième.

La durée de la privation d'une partie du traitement ne peut pas dépasser un an.

ARTICLE 74. — La peine de suspension peut être prononcée par tout supérieur hiérarchique contre les fonctionnaires convaincus de malversation, de vol, de déficit excédant les deux tiers du cautionnement et de tout autre fait grave, et notamment d'actes d'incurie ou d'intempérance de nature à compromettre la sécurité du service.

ARTICLE 76. — Les peines administratives, autres que les peines de privation d'une partie du traitement et de changement d'emploi, sont prononcées par un supérieur hiérarchique de l'inculpé, auquel ce pouvoir est conféré par les dispositions de la loi, ou délégué soit par le Roi, soit par le ministre compétent. Il n'y a d'autre recours contre les sentences de ce genre que le recours hiérarchique.

Les peines de la privation d'une partie du traitement et de changement d'emploi ne peuvent être prononcées que par les Chambres de discipline établies par la loi et dans les formes réglées par celle-ci.

ARTICLE 77. — Aucune peine administrative ne peut être prononcée sans que le fonctionnaire inculpé ait été mis à même de s'expliquer sur les fautes qui lui sont reprochées.

CHAPITRE III. — *De la révocation*

ARTICLE 78. — La révocation ne peut être prononcée que par les juridictions disciplinaires, établies par la loi dans les formes réglées par celle-ci.

La révocation entraîne la perte du titre et celle du droit à la pension.

ARTICLE 81. — Il y a deux degrés de juridiction disciplinaire : les chambres de discipline en première instance et les Cours de discipline en degré d'appel. Les chambres de discipline jugent en premier et en dernier ressort en ce qui concerne les peines de changement d'emploi et de privation d'une partie du traitement.

ARTICLE 82. — Chaque chambre de discipline est composée,

1° D'un juge de paix délégué à cet effet par le président du tribunal de première instance du ressort et qui sera le président de la chambre de discipline.

2° De deux fonctionnaires, l'un du grade de l'inculpé, l'autre du grade supérieur.

Ces fonctionnaires sont désignés par le sort parmi ceux qui

résident dans l'arrondissement administratif du lieu où siège la chambre de discipline.

3° D'un fonctionnaire désigné par le ministre compétent pour exercer les fonctions de ministère public.

4° D'un greffier désigné par la chambre de discipline lors de sa première réunion.

ARTICLE 84. — La chambre de discipline est composée spécialement pour chaque affaire, elle se réunit dans la commune où le fonctionnaire inculpé exerce ses fonctions

ARTICLE 85. — Il y a en Belgique trois cours de discipline : elles siègent aux lieux de réunion des cours d'appel et leur ressort est le même que celui de ces cours.

Chaque cour de discipline se compose : d'un membre de la cour d'appel, délégué annuellement à cet effet par le premier président, qui sera le président de la cour de discipline.

2° De deux juges effectifs ou suppléants désignés annuellement à cet effet par le président du tribunal de première instance du lieu de la tenue des audiences et qui rempliront les fonctions d'assesseurs.

Ils prendront rang immédiatement après le président.

3° De deux fonctionnaires, l'un du grade de l'inculpé, l'autre de grade supérieur.

Ces fonctionnaires seront désignés par le sort pour chaque affaire parmi ceux qui résident dans l'arrondissement administratif du lieu de la tenue des audiences.

Ils rempliront les fonctions d'assesseurs.

4° D'un fonctionnaire désigné par le ministre compétent, pour exercer les fonctions de ministère public.

5° D'un greffier désigné par la cour de discipline, lors de la première réunion.

ARTICLE 86. — L'instruction des affaires se fait par les soins d'un fonctionnaire que le ministre compétent désigne à cet effet.

L'instruction se poursuit de la même manière que les instructions pénales et dans les formes usitées par celles-ci.

ARTICLE 96. — La sentence de la chambre de discipline doit être motivée.

ARTICLE 97. — L'inculpé reçoit une expédition de la sentence. Le droit d'appel appartient au ministère public aussi bien qu'à l'inculpé, il doit être exercé dans les deux semaines du prononcé par le ministère public,

ARTICLE 101. — Les sentences des cours de discipline peuvent être soumises à la cour de cassation,

Titre X. — Des démissions, mises en disponibilité et mises à la retraite forcée.

ARTICLE 103. — Les fonctionnaires publics peuvent être mis en disponibilité, savoir :

1^o Sur leur demande ou d'office pour cause de maladie ou d'infirmité dûment constatée et contractée après leur admission dans l'administration.

2^o Par mesure générale par suite de réorganisation ou de suppression d'emploi dans l'intérêt du service.

ARTICLE 104. — Dans les deux cas prévus à l'article précédent les fonctionnaires mis en disponibilité, ont droit à un traitement d'attente.

ARTICLE 110. — Le roi détermine, pour certaines catégories de fonctions, l'âge de la retraite.

ARTICLE 111. — Tout fonctionnaire, même s'il s'agit de fonctions pour lesquelles l'âge de la retraite est déterminé par arrêté royal et avant cet âge, peut être pensionné quel que soit d'ailleurs le temps de ses services. Toutefois, dans ce sens, le chiffre de la pension sera calculé d'après le maximum de traitement que le fonctionnaire aurait pu obtenir s'il était resté investi du même grade.

Titre XI. — Des employés à temps et des ouvriers attachés momentanément au service de l'État

(Ne concerne pas l'objet de cette étude).

II. — Proposition de loi Bertrand, Vandervelde et Ansele réglant la situation des fonctionnaires publics du royaume (1).

• De l'avancement

ARTICLE 67. — Pour les fonctions auxquelles est attaché un traitement supérieur à 3.500 francs, les promotions sont conférées au choix.

(1) 21 décembre 1894, *Annales de la Chambre des représentants*, session ordinaire, 1894-1895, premier volume, page 265.

Pour toutes les autres fonctions, les promotions sont conférées soit au choix, soit à l'ancienneté. Un arrêté royal détermine pour chacune des catégories de fonctionnaires les conditions de passage d'un groupe à l'autre du tableau d'avancement annexé à la présente loi.

ARTICLE 68. — L'avancement à « l'ancienneté » ou « au choix » des fonctionnaires est déterminé comme suit : Dès qu'un fonctionnaire a trois ans de service, il est fait par son chef immédiat un rapport indiquant sa manière de servir, ses aptitudes, son zèle, ses efforts en vue de simplifier et d'améliorer le service ou de contribuer à l'économie des dépenses, à la régularité et à la sécurité du service, son application à l'étude des instructions, son tact dans les relations avec le public, avec ses supérieurs, avec ses collègues. Ce rapport conclut à l'avancement de l'intéressé à l'ancienneté ou au choix.

ARTICLE 69. — L'appréciation des services rendus par les fonctionnaires proposés pour l'avancement au choix, doit être basée sur des faits. Le rapport doit conséquemment renseigner sur les travaux accomplis, les preuves d'initiatives fournies, les projets d'amélioration présentés et tous les autres faits probants.

ARTICLE 70. — Avant expédition du rapport, l'intéressé doit en prendre connaissance et le viser. Il a le droit d'y faire joindre toutes les notes rectificatives ou complémentaires qu'il juge nécessaires de soumettre à l'appréciation de l'autorité chargée de déterminer son mode d'avancement futur.

ARTICLE 71. — Lorsque la protestation de l'intéressé n'est pas admise par l'autorité administrative, la décision motivée de celle-ci est portée à la connaissance du fonctionnaire en cause.

Celui-ci peut en appeler de cette décision au Conseil d'arbitrage dont il est question aux articles 121 et 128, qui statue sans appel sur la validité de la décision.

Le rapport non contesté ou la décision intervenue après contestation continuent leurs effets tant qu'il n'intervient aucun rapport ou décision contraire.

Des peines

ARTICLE 102. — Les peines administratives sont les réprimandes et les privations de repos ou de congé.

ARTICLE 103. — Les peines disciplinaires sont la suspension du droit aux augmentations, le changement d'emploi, la suspension des fonctions, la révocation.

ARTICLE 113. — Les peines administratives sont infligées par les supérieurs hiérarchiques, sur rapport vu par l'intéressé.

ARTICLE 114. — Les peines disciplinaires sont proposées par un rapport communiqué à l'intéressé avant expédition à l'autorité supérieure. L'inculpé doit y joindre ses observations ou déclarer par écrit qu'il renonce à en présenter.

ARTICLE 115. — L'instruction des affaires se fait par les soins des fonctionnaires.

Il est donné connaissance à l'intéressé avant l'expédition à l'autorité supérieure, de toutes les dépositions des personnes appelées en témoignage, ainsi que du rapport.

L'inculpé déclare par écrit, s'il accepte ou non les conditions du rapport. Dans l'affirmative toutes les peines sont prononcées par un supérieur hiérarchique, sans l'intervention du Conseil d'arbitrage.

ARTICLE 116. — En cas de contestation, les peines de suspension du droit aux augmentations, de changement d'emploi, de révocation ne peuvent être prononcées que par le Conseil d'arbitrage.

Conseils d'arbitrage

ARTICLE 121. — Il est créé par province un conseil d'arbitrage, dont le siège est fixé au chef-lieu.

ARTICLE 122. — Chaque conseil d'arbitrage est composé :

1° Du président du Conseil des prud'hommes de la localité où il siège.

2° De deux fonctionnaires désignés par le sort parmi ceux qui résident dans l'arrondissement administratif du lieu où est établi le conseil d'arbitrage.

3° D'un fonctionnaire désigné par le ministre compétent pour exercer les fonctions du ministère public et n'ayant pas voix délibérative.

4° D'un secrétaire désigné par le ministre et n'ayant pas voix délibérative.

5° De deux fonctionnaires ou ouvriers désignés par l'inculpé.

ARTICLE 125. — L'inculpé peut recourir à l'assistance d'un défenseur, avocat, fonctionnaire ou ouvrier, en activité de service, pensionné ou démissionnaire, ou toute autre personne de sa famille. La défense a le droit d'avoir, sans déplacement, communication du dossier cinq jours avant la date fixée pour l'audience.

ARTICLE 126. — L'instruction à l'audience se fait de la manière suivante :

Les rapports sont lus par le secrétaire : les témoins, s'il en a été appelés, sont entendus sous la foi du serment ; le ministère public résume l'affaire et conclut. L'inculpé et son défenseur sont alors entendus.

La défense a le droit d'être entendue en dernier lieu. Après délibération, le conseil prononce sa sentence motivée et, dans la huitaine l'inculpé reçoit une expédition de la sentence.

ARTICLE 127. — Les peines disciplinaires sont appliquées par le conseil d'arbitrage aux fonctionnaires ou ouvriers convaincus d'avoir créé des difficultés administratives à leurs sous-ordres en raison des décisions qu'ils ont prises comme membres du conseil d'arbitrage ou en raison de leur témoignage devant ce conseil.

ARTICLE 128. — Les sentences des conseils d'arbitrage peuvent être soumises à la Cour de Cassation qui prononce, le cas échéant, le renvoi devant le conseil d'arbitrage d'un autre ressort.

ITALIE

Extrait du projet de loi déposé par M. Zanardelli Président du Conseil et Giolitti ministre de l'Intérieur le 6 juin 1903 (1).

Titre Premier. — Dispositions générales

ARTICLE 2. — Les fonctionnaires civils se divisent en trois catégories : catégorie de la conduite des affaires, catégorie de la comptabilité, catégorie des services d'ordre.

Dans les administrations centrales, les grades et les traitements sont uniformes.

ARTICLE 3. — Nul ne peut être admis dans une catégorie, s'il ne possède les certificats d'instruction et s'il n'a subi les épreuves réglementaires. Dans les grades inférieurs à celui de Directeur ou assimilé, les changements de corps ne peuvent avoir lieu qu'en cas de réduction des cadres et seulement entre mêmes catégories. Les fonc-

(1) Voir *Recueil des documents parlementaires (Atti parlamentari)* du Sénat italien (deuxième session, 1902-1903, n° 217).

tionnaires du grade de Directeur ou assimilé peuvent être pour raison de service appelés à passer d'un corps dans un autre par délibération du Conseil des Ministres.

ARTICLE 8. — Il est établi une assimilation entre les grades de chaque administration centrale et ceux des services extérieurs dépendant de cette administration

ARTICLE 10. — La qualité de fonctionnaire est incompatible avec l'exercice d'une profession industrielle ou commerciale, ou des fonctions dans l'administration d'une société constituée en vue de bénéfices, excepté les coopératives, ou toute occupation ne pouvant se concilier avec les obligations ou la dignité de la fonction.

Titre II. — Admission, promotions, changement de résidence

ARTICLE 14. — A moins qu'il n'en soit ordonné autrement par des lois spéciales, nul ne peut être nommé fonctionnaire civil qu'à la suite d'un concours ouvert pour un certain nombre de places vacantes.

ARTICLE 17. — Chaque année tout fonctionnaire est noté sur sa conduite, son zèle et ses aptitudes. Les notes concernant la conduite et le zèle doivent être communiquées à l'intéressé qui y joint toutes justifications qu'il juge utiles.

ARTICLE 18. — Près de chaque ministre ou direction générale est institué un Conseil d'administration du personnel composé du sous-secrétaire d'État, du conseiller d'État et d'un conseiller à la Cour de Cassation élus par leurs collègues, d'un certain nombre de fonctionnaires du grade le plus élevé sans que le nombre des membres puisse excéder neuf.

ARTICLE 20. — Les promotions en grade ont lieu au mérite, celles en classe dans chaque grade à l'ancienneté.

ARTICLE 21. — Les promotions au deuxième et au troisième grade (le premier étant le grade de début) ont lieu pour un tiers au concours pour les deux autres tiers à l'ancienneté, mais seulement après justification de l'aptitude par un examen. Ne peuvent se présenter à ces épreuves, les fonctionnaires qui n'ont pas fait preuve de conduite et de zèle, mais sous la réserve qu'en cas de recours de l'intéressé, la mesure prise contre lui doit être confirmée par une décision unanime du Conseil d'administration.

ARTICLE 24. — Les promotions aux autres grades ont lieu sur la proposition conforme du Conseil d'administration, parmi les fonctionnaires du grade et de la classe immédiatement inférieure, s'il s'agit de fonctions inférieures à celles de chef de division ou assi-

milées, et sans tenir compte de la classe pour les autres fonctions inférieures à celles de Directeur ou assimilées. Les fonctions de Directeur sont pourvues en Conseil des Ministres sans regarder à la classe. En cas de grave exigence de service, des personnes étrangères au service public peuvent être nommées à ces dernières fonctions:

ARTICLE 25. — L'ancienneté pour les promotions en classe, n'est un droit qu'autant qu'elle est jointe à de bons services. La privation de ce droit peut donner lieu de la part de l'intéressé à un recours, jugé comme il est dit à l'article 24.

ARTICLE 29. — Les fonctionnaires ne peuvent sauf le cas de promotion, être changés de résidence que sur leur demande, par mesure disciplinaire ou pour de graves exigences de service, dans ce dernier cas après avis du Conseil d'administration. Cette disposition ne s'applique pas aux Directeurs ou assimilés, aux fonctionnaires de l'administration préfectorale ou de la sûreté, qui peuvent être déplacés par le Conseil des Ministres.

Le passage d'une administration centrale dans un service provincial en dépendant et vice-versa, ne peut avoir lieu qu'à égalité de grade, de fonction et de traitement.

Titre IV. — Mise en expectative (*aspettativa*) et en disponibilité (1)

ARTICLE 35. — Le fonctionnaire peut être mis dans la situation de l'expectative pour cause d'infirmité démontrée et pour des raisons de famille.

ARTICLE 39. — Sauf les fonctionnaires des corps préfectoral et diplomatique, et ceux de la sûreté, les fonctionnaires ne peuvent être mis en disponibilité que par la suppression d'emploi.

Titre V. — Démission, licenciement, mise à la retraite

ARTICLE 45. — Peut être licencié le fonctionnaire qui est reconnu inhabile à accomplir les devoirs de sa charge. Cette mesure est prise par une délibération du Conseil de discipline approuvée par le Conseil des ministres.

ARTICLE 47. — La mise à la retraite d'office est prononcée dans les mêmes formes.

Titre VI. — Conseils de discipline

ARTICLE 50. — Près la présidence du Conseil des ministres est

(1) L'expectative et la disponibilité sont des situations ayant des conséquences identiques, mais la première tient à des raisons venant du fonctionnaire et la deuxième à des raisons venant du service.

institué un Conseil supérieur de discipline pour les fonctionnaires d'un grade égal à celui de Directeur ; il est composé d'un président de section du Conseil d'Etat, d'un conseiller à la Cour des Comptes, de deux conseillers de la Cour de Cassation de Rome (1) élus par leurs collègues, et d'un Directeur appartenant à la même administration que l'inculpé.

ARTICLE 51. — Près chaque ministère est institué un Conseil de discipline pour tous les fonctionnaires d'un grade inférieur à celui de Directeur. Il est composé d'un Conseiller d'Etat, d'un Conseiller de la Cour d'appel de Rome et du chef de la division du personnel.

ARTICLE 53. — L'inculpé prend connaissance de toutes les pièces du dossier, peut citer des témoins, se défendre ou se faire défendre.

Titre VII. — Les peines

ARTICLE 55. — Les peines sont la censure, la suspension, la révocation, la destitution.

ARTICLE 56. — La censure peut être infligée pour négligence, absence injustifiée, acceptation de cadeaux, conduite irrégulière.

ARTICLE 57. — Le fonctionnaire censuré peut se pourvoir par la voie hiérarchique devant le ministre si la peine est prononcée par un chef d'administration, et, si elle est prononcée par le ministre, devant le gouvernement du roi, qui prononce après avis du Conseil de discipline. Les justifications du fonctionnaire doivent toujours rester jointes à son dossier.

ARTICLE 58. — La suspension entraîne la perte du traitement dans la limite de la moitié aux deux tiers, mais n'exonère pas du service ; le temps de la suspension ne compte pas pour l'ancienneté ; le fonctionnaire suspendu ne peut se présenter aux examens de promotion. La suspension peut durer de un jour à six mois.

ARTICLES 59-60. — La suspension peut être prononcée pour récidive dans les fautes entraînant la censure, pour absence prolongée, pour insubordination, pour dommages causés à l'Etat ou aux particuliers dans leurs rapports avec l'Etat, pour violation du secret professionnel s'il ne produit pas de conséquences graves.

ARTICLE 61. — La suspension pour un temps inférieur à deux mois est prononcée par décret ministériel, sauf recours de l'intéressé au gouvernement du roi qui prononce après avis du Conseil de discipline ; pour un temps plus long elle ne peut être prononcée que

(1) L'Italie a quatre autres Cours de Cassation, à Florence, Naples, Palerme, Turin.

pour malversations ou violation dolosive du secret professionnel sur avis conforme du Conseil de discipline.

ARTICLE 62. — Doit être suspendu et exonéré du service, le fonctionnaire contre lequel est décerné un mandat d'amener pour délit.

ARTICLE 66. — La révocation est encourue pour récidive dans les faits entraînant les peines moindres, graves abus d'autorité ou de confiance, violation grave du secret professionnel, manquement à l'honneur entraînant un grave scandale dans le lieu de résidence du fonctionnaire, offenses publiques à la famille royale ou aux chambres, manifestation publique d'opinions contraires à l'unité de la patrie ou à la monarchie constitutionnelle.

ARTICLE 68. — La destitution avec perte de droit à la pension s'encourt pour malversation ou violation dolosive du secret professionnel.

ARTICLE 69. — La destitution s'encourt aussi pour condamnation de droit commun pour des faits constituant manquement d'honneur.

ARTICLES 65-70. — La révocation et la destitution sont prononcées par décret ministériel ou royal sur avis conforme du Conseil de discipline.

ARTICLE 71. — Les délibérations du Conseil de discipline et les décrets comportant punitions disciplinaires doivent être motivés.

Titre VIII. — Dispositions finales et transitoires

ARTICLE 74. — La présente loi ne s'applique aux membres du corps judiciaire du Conseil d'État et de la Cour des Comptes, du corps enseignant et du génie civil que dans ses titres IV et VII et seulement en tant qu'elle contient des garanties supérieures à celles que ces corps possèdent actuellement (1).

ARTICLE 76. — Des règlements spéciaux à chaque service détermineront dans quelles mesures les dispositions de la présente loi seront applicables au personnel *di basso servizio* (2).

ARTICLE 77. — Les règlements organiques de chaque carrière devront être mis d'accord avec la présente loi dans un délai de six mois.

(1) Parce que, pour le surplus, ces corps tiennent déjà leur organisation d'autres lois.

(2) Emplois qui n'exigent aucune connaissance technique.

FRANCE

Propositions récentes

I. — Texte définitif du projet de M. Clemenceau alors président du Conseil et Ministre de l'Intérieur, déposé par le gouvernement le 28 décembre 1907.

ARTICLE PREMIER. — Nul ne peut être admis à un poste de début dans une administration publique, s'il n'a satisfait soit à un concours, soit à un examen, ou s'il ne remplit pas les conditions d'aptitude qui seront déterminées par les règlements d'administration publique prévus à l'article 8 de la présente loi.

ARTICLE 2. — Nul ne peut être nommé à un emploi autre qu'un emploi de début, s'il ne remplit les conditions d'avancement prévues à l'article 4 de la loi, ou s'il ne justifie de services ou de titres dont la nature et la durée sont déterminées par les règlements d'administration publique prévus à l'article 8.

ARTICLE 3. — L'avancement a lieu soit à l'ancienneté, soit au choix, selon les emplois.

Dans chaque service, des tableaux d'avancement pour les promotions de classe ou de grade, seront dressés annuellement.

Les tableaux d'avancement sont arrêtés par le ministre ou, pour les régies financières, par les directeurs généraux, après avis de conseils composés de membres désignés, à raison de leurs fonctions, conformément aux règlements d'administration publique prévus à l'article 8.

Ils sont publiés au *Journal Officiel*.

ARTICLE 4. — Nul ne peut être l'objet d'une promotion au choix de classe ou de grade, s'il n'est inscrit au tableau d'avancement.

Toute promotion est publiée au *Journal Officiel* dans le délai d'un mois.

ARTICLE 5. — Les règlements faits en exécution de l'article 8 énumèrent limitativement les peines qui peuvent être infligées au personnel et parmi lesquelles ne doit pas figurer :

La suppression totale ni partielle, même temporaire, de traitement, sauf dans le cas de suppression de fonctions.

ARTICLE 6. — Aucun fonctionnaire ne peut être l'objet de mesures

disciplinaires qu'après qu'il aura été invité à prendre communication de son dossier, conformément à l'article 65 de la loi du 22 avril 1905, et à fournir ses justifications écrites.

ARTICLE 7. — La révocation, la rétrogradation, la mise d'office en disponibilité ou en non activité, la radiation du tableau d'avancement, l'ajournement d'une promotion à l'ancienneté, ne peuvent être prononcées que par une décision motivée, après avis des conseils prévus à l'article 4, auxquels il est adjoint deux fonctionnaires du même grade ou de la même catégorie que l'intéressé, périodiquement élus par leurs collègues. Les fonctionnaires élus ne peuvent se réunir que sur la convocation du président du Conseil, auquel ils sont adjoints.

Devant le conseil, l'intéressé est entendu dans ses moyens de défense et peut se faire représenter dans des conditions qui seront fixées par les règlements d'administration publique prévus à l'article 8.

ARTICLE 8. — Des règlements d'administration publique rendus dans le délai d'un an à partir de la promulgation de la présente loi, en conformité des dispositions ci-dessus, détermineront pour chaque service les conditions d'âge et les règles de recrutement, d'avancement et de discipline.

ARTICLE 9. — Un règlement d'administration publique, rendu sur le rapport de tous les ministres, déterminera l'organisation générale des administrations centrales de tous les ministères. Les fonctionnaires appartenant aux services extérieurs du ministère ne sont pas considérés comme faisant partie de l'administration à laquelle ils sont détachés.

ARTICLE 10. — Il n'est pas dérogé aux lois spéciales qui ont fixé le statut de certains fonctionnaires, non plus qu'à celle du 21 mars 1905 sur les emplois réservés aux sous-officiers.

ARTICLE 11. — Les dispositions qui précèdent s'appliquent aux fonctionnaires et agents de l'État exerçant leurs fonctions en France et en Algérie et aux colonies.

Elles ne sont pas applicables aux ambassadeurs, aux ministres plénipotentiaires, aux directeurs généraux, aux directeurs des ministères, aux préfets, aux secrétaires généraux de préfecture, aux sous-préfets, aux gouverneurs généraux, gouverneurs et secrétaires généraux des colonies.

II. — Proposition de loi Lemire

ARTICLE PREMIER. — Tout fonctionnaire ou employé de l'État, des départements et des communes, régulièrement nommé, est propriétaire de son grade. Il ne peut en être privé que pour les causes prévues par la loi.

ARTICLE 2. — Les causes sont :

- 1° La perte de la qualité de Français;
- 2° La condamnation à une peine afflictive et infamante;
- 3° La condamnation à une peine correctionnelle d'emprisonnement qui a placé le condamné sous la surveillance de la haute police, avec privation des droits civiques, civils et de famille;
- 4° La condamnation à une peine correctionnelle d'emprisonnement pour délits prévus par les articles 401, 402, 403, 405, 406 et 407 du Code pénal;

5° La démission régulièrement acceptée;

6° La révocation prononcée par la décision du Conseil supérieur de l'Administration française.

ARTICLE 3. — Le Conseil supérieur de l'Administration française se compose de seize membres :

- 1° D'un membre désigné par le Sénat;
- 2° D'un membre désigné par la Chambre des Députés;
- 3° D'un Conseiller d'État élu par le Conseil d'État;
- 4° D'un Conseiller-Maitre élu par la Cour des comptes;
- 5° Du délégué de chacun des Ministères intéressés, nommé par les directeurs des services.

Les membres du Conseil supérieur sont renouvelés tous les deux ans; ils ne sont pas immédiatement rééligibles.

ARTICLE 4. — Lorsque le Ministre compétent a proposé la révocation d'un fonctionnaire au Conseil supérieur, celui-ci prescrit une instruction à laquelle il est procédé par l'un de ses membres. Après le dépôt du rapport, le fonctionnaire dont la révocation est demandée doit toujours être entendu en ses observations.

Le fonctionnaire pourra se pourvoir contre la décision du Conseil supérieur pour excès de pouvoir et violation de la loi, devant le Conseil d'État, dans un délai d'un mois.

ARTICLE 5. — Tout fonctionnaire qui quittera l'administration pour une cause autre que la destitution prononcée par le Conseil supérieur, et qui ne sera pas admis à bénéficier d'une pension de retraite, pourra, dans un délai de trois mois, réclamer la restitution

des retenues opérées sur son traitement et versées à la Caisse des retraites. Le même droit est réservé à la femme et aux enfants du fonctionnaire en cas de décès.

ARTICLE 6. — Les fonctionnaires, agents politiques du Gouvernement, et notamment les préfets et sous-préfets, continueront à être révoqués par décret du Chef de l'Etat et sans l'intervention du Conseil supérieur.

ARTICLE 7. — Un décret rendu en Conseil d'Etat déterminera les classes de fonctionnaires ou employés appelés à bénéficier des articles précédents.

ARTICLE 8. — Pour tous les employés de l'Etat, des départements et des communes s'appliqueront les conditions humaines du travail comprenant la journée de dix heures au maximum, le repos hebdomadaire, l'interdiction du travail de nuit, l'hygiène des bureaux et des ateliers.

Quand il sera dérogé aux lois sur la durée du travail ou à l'interdiction du travail de nuit, une rétribution spéciale sera donnée aux employés.

ARTICLE 9. — Des allocations de famille de 50 francs au moins par an et par enfant, au-dessus de deux, et âgés de moins de seize ans seront accordées à tous les employés d'un traitement inférieur à 3.000 francs.

ARTICLE 10. — Seront applicables, les lois et règlements sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, toutes les fois que l'Etat, les départements et les communes ne pourront autrement assurer à leurs employés un logement convenable et un jardin.

ARTICLE 11. — Un règlement d'administration publique déterminera les conditions d'application de la présente loi.

III. — Proposition de loi Demartial (1)

Dispositions générales

ARTICLE PREMIER. — Est fonctionnaire au sens de la présente loi, toute personne qui occupe dans un service public un emploi rétribué par un traitement annuel.

ARTICLE 2. — Dans un délai de, à partir de la promulgation

(1) Extrait des articles intitulés : « Le Statut des fonctionnaires : Étude d'une loi organique », publiés par M. Demartial dans la *Grande Revue*, aux dates des 25 novembre et 10 et 25 décembre 1907.

de la présente loi, des règlements d'administration publique devront organiser les différents corps de fonctionnaires rétribués par l'Etat, en se conformant aux règles ci-dessous.

La situation des fonctionnaires départementaux et communaux fera l'objet de règlements spéciaux.

Titre premier. — Des conseils du personnel

ARTICLE 3. — Tout dépositaire de l'autorité, ministre, préfet, gouverneur, chef d'administration ayant qualité pour nommer ou révoquer les fonctionnaires d'un corps ou d'une catégorie donnée, est assisté d'un Conseil consultatif qui représente auprès de lui les intérêts de ces fonctionnaires.

ARTICLE 4. — Ces conseils dits — Conseils du Personnel — sont composés moitié de membres de droit, moitié de membres élus.

Les membres de droit sont pris parmi les fonctionnaires les plus élevés en grade, et suivant leur ordre d'ancienneté, le plus ancien préside le Conseil et a voix prépondérante.

Les membres élus sont répartis de manière que chaque grade soit représenté. Cette répartition et l'organisation des élections sont assurées par les règlements organiques.

ARTICLE 5. — Les Conseils du personnel exercent les attributions qui leur sont conférées par la présente loi et par les règlements organiques, ils peuvent émettre des vœux sur toutes les questions intéressant le personnel qu'ils représentent.

Titre II. — Première nomination

ARTICLE 6. — Nul ne peut être admis dans une catégorie de fonctionnaires par voie de première nomination que sous la double condition d'avoir :

- 1° Eté agréé par autorité compétente ;
- 2° Justifié qu'il possède la capacité initiale nécessaire.

ARTICLE 7. — Toute personne dont la candidature à un service public est écartée a le droit de connaître les motifs de ce rejet.

ARTICLE 8. — Est nulle toute première nomination faite à un grade autre que le moins élevé de chaque catégorie de fonctions.

ARTICLE 9. — La capacité du candidat à une première nomination s'établit cumulativement par :

1° La production d'un des certificats d'instruction délivré par l'Etat.

1° Un concours d'admissibilité.

3° Un stage probatoire suivi, s'il y a lieu, d'un examen pratique.

Le stagiaire reçoit un traitement. Le temps du stage compte pour le calcul du droit à pension.

Les candidats admis sont nommés dans l'ordre résultant à la fois de leurs notes de concours, de stage et d'examen.

ARTICLE 10. — Le diplôme de sortie d'une école préparatoire et la préparation par des corps universitaires ou savants peuvent tenir lieu des titres et épreuves énumérées par l'article précédent.

ARTICLE 11. — Il n'est rien modifié aux dispositions de la loi sur le recrutement de l'armée, réservant certains emplois aux anciens militaires.

ARTICLE 12. — Une proportion des emplois de percepteur, de receveur particulier et de trésorier général est attribuée aux citoyens ayant rendu des services publics gratuits.

ARTICLE 13. — Le gouvernement peut dans un intérêt particulier, appeler aux emplois d'ambassadeur, de préfet de la Seine et de police, de gouverneur général des colonies, des personnes étrangères aux services publics.

Titre III. — De l'avancement

ARTICLE 14. — Nul ne peut être promu à un grade supérieur, s'il ne figure en tête du tableau d'avancement.

ARTICLE 15. — Les fonctionnaires de chaque grade sont inscrits au tableau d'avancement dans l'ordre résultant à la fois de leur ancienneté effective et des majorations d'ancienneté qui ont pu leur être attribuées en raison de la valeur particulière de leurs services. Les majorations d'ancienneté sont attribuées au début de chaque année : elles sont de douze, dix-huit ou vingt-quatre mois.

Les règlements organiques déterminent pour les fonctionnaires de chaque grade, celui de leurs supérieurs hiérarchiques auquel appartient l'initiative de les proposer pour une majoration.

Les propositions sont appuyées de motifs précis et portées, telles quelles, à la connaissance du personnel. Après avoir pris l'avis du Conseil du Personnel, sur les recours qui pourraient lui être adressés à l'occasion de ces propositions, le dépositaire de l'autorité décide s'il y a lieu d'y faire des additions ou des suppressions et arrête définitivement la liste des majorations à attribuer.

ARTICLE 16. — Les promotions au grade le plus élevé de chaque carrière sont faites sans tableau d'avancement, mais les choix ne peuvent porter que sur des fonctionnaires du grade immédiatement inférieur.

ARTICLE 17. — En cas de services tout à fait exceptionnels, un fonc-

lionnaire peut être inscrit d'office, sans conditions d'ancienneté, en tête du tableau d'avancement, mais seulement après avis favorable du conseil du Personnel.

ARTICLE 18. — Est écarté du tableau d'avancement le fonctionnaire que les notes de ses supérieurs hiérarchiques représentent unanimement comme non en mesure d'occuper le grade supérieur.

ARTICLE 19. — Dans les carrières, dont la hiérarchie comprend plusieurs catégories de fonctions ayant chacune leur recrutement propre, le règlement organique détermine, s'il y a lieu, les conditions de passage d'une catégorie à l'autre.

ARTICLE 20. — Chaque grade autre que le plus élevé comporte un traitement minimum et un traitement maximum. Le fonctionnaire passe de l'un à l'autre par augmentations annuelles, dont le montant est fixé par les règlements organiques.

Toutefois cette augmentation n'est acquise à l'intéressé que sur l'avis favorable du chef duquel il relève au point de vue des propositions pour l'avancement, ainsi qu'il est dit à l'article 15. Si cet avis est défavorable, l'échéance de l'augmentation est reculée d'une année.

Titre IV. — Des permutations

Titre V. — Des peines disciplinaires

ARTICLE 24. — Les peines disciplinaires du premier degré sont : la censure, les amendes dans la limite d'un sixième du traitement pour une année et le changement de résidence. Ces peines sont prononcées par l'autorité, après avis des supérieurs hiérarchiques de l'intéressé. S'il s'agit d'un juge la peine du déplacement ne peut être prononcée que dans les formes prescrites par l'article suivant.

Dans le cas où la peine de changement de résidence ne pourrait être appliquée, elle est remplacée par une amende dont l'autorité fixera le montant suivant les circonstances.

ARTICLE 25. — Les peines du second degré sont la rétrogradation au grade immédiatement inférieur, la mise à la retraite d'office, la révocation. Ces peines sont prononcées par une juridiction disciplinaire constituée en premier ressort par les Conseils du Personnel formés en tribunaux disciplinaires, et en appel par une Cour disciplinaire, composée de deux sénateurs, de deux députés, de deux conseillers à la Cour de Cassation, de deux conseillers d'État élus par leurs collègues, le président devant être choisi parmi les membres parlementaires et ayant voix prépondérante.

Les décisions de ces tribunaux sont rendues dans les formes ordi-

naires de la justice, c'est-à-dire après une instruction préliminaire et un débat oral pour lequel l'intéressé peut se faire assister d'un défenseur et citer des témoins. L'audience est publique, à moins que le président ordonne le huis clos. La décision est motivée.

Le fonctionnaire délégué par l'autorité compétente remplit les fonctions de Ministère public.

L'appel peut être formé soit par le fonctionnaire inculqué, soit par l'autorité.

Titre VI. — Déplacement, disponibilité, retraite, licenciement

ARTICLE 26. — Un fonctionnaire ne peut être déplacé que par mesure disciplinaire, sur sa demande, pour cause de suppression d'emploi ou pour des nécessités de service dûment constatées. S'il s'agit d'un juge, le déplacement pour nécessité de service ne peut avoir lieu que sur avis conforme de la Cour de Cassation.

ARTICLE 27. — Un fonctionnaire ne peut être mis en disponibilité que sur sa demande ou en cas de suppression de son emploi. Toutefois, les Secrétaires généraux ou Directeurs de Ministères, les Directeurs généraux d'administration, les ambassadeurs et les Chefs de légation, les Procureurs généraux près les Cours d'appel, les Préfets, les Gouverneurs peuvent être mis en disponibilité pour raisons d'ordre gouvernemental.

Le fonctionnaire mis en disponibilité sur sa demande n'a droit à aucun traitement, le fonctionnaire mis en disponibilité d'office a droit à un traitement qui est fixé par les règlements.

Le fonctionnaire en disponibilité par suppression d'emploi est tenu sous peine de la perte de son traitement de disponibilité, d'accepter sa nomination à une fonction nouvelle à condition que cette fonction soit au point de vue du rang, du traitement et de l'instruction professionnelle nécessaire, assimilable à la fonction ancienne.

ARTICLE 28. — Un fonctionnaire peut être mis à la retraite, soit sur sa demande, soit par suite de suppression d'emploi, soit parce qu'il a atteint la limite d'âge réglementaire, soit d'office.

Un règlement d'administration publique spécial, pris sous le contre-seing du Ministre des Finances, fixe l'âge réglementaire de la retraite dans les différents corps de fonctionnaires.

Un fonctionnaire ne peut être mis à la retraite d'office que par une mesure disciplinaire ou s'il est incapable de remplir utilement les devoirs de sa fonction. Si cette incapacité provient de son état de santé, la mesure doit être appuyée d'un avis médical; dans tout autre

cas la mesure doit être appuyée d'un avis unanime de ses différents chefs hiérarchiques.

ARTICLE 29. — Si un fonctionnaire, n'ayant pas encore acquis les droits à pension, est incapable de remplir utilement ses devoirs professionnels, il est licencié ; cette mesure est prise dans les formes prescrites par le dernier paragraphe de l'article précédent, le fonctionnaire licencié a droit aux sommes retenues sur son traitement pour le service des pensions. Dans le cas où cette incapacité proviendrait de son état de santé, il peut, en outre lui être accordé une indemnité annuelle et renouvelable dont le montant est fixé suivant les circonstances.

ARTICLE 30. — Le fonctionnaire, dont la démission est acceptée, a droit au remboursement des retenues effectuées sur son traitement pour le service des pensions.

Titre VII. — Recours contre les actes de l'autorité

ARTICLE 31. — Toute réclamation hiérarchique, adressée par un fonctionnaire à l'autorité dont il dépend, doit recevoir une réponse. Ce recours est formé par écrit et instruit par le Conseil du Personnel, qui formule un avis après avoir entendu l'intéressé. L'autorité rend dans le mois qui suit cet avis, une décision motivée, dont la copie est remise à l'intéressé.

ARTICLE 32. — Tout fonctionnaire est juridiquement fondé à attaquer, par voie contentieuse, sous la forme d'un pourvoi devant le Conseil d'État, toute mesure prise en violation de la présente loi ou des règlements organiques du corps auquel il appartient.

IV. — Proposition de loi Buisson

Nous ne la rapporterons pas ici attendu qu'elle est à peu de chose près la reproduction de la proposition Demartial. Signalons cependant l'article premier qui présente des différences assez notables avec celui de la proposition Demartial.

ARTICLE PREMIER. — *Quiconque occupe dans un service public un emploi permanent rétribué par un traitement annuel est réputé fonctionnaire au sens de la présente loi et doit comme tel satisfaire aux obligations et bénéficier des garanties qu'elle institue.*

Les articles 6, 15, 16, 21 présentent des modifications de détail. Un titre a été ajouté : « Dispositions spéciales aux employés subalternes des administrations de l'État ».

IV. — Proposition du Comité des associations de fonctionnaires, adressée au rapporteur de la proposition de loi Buisson.

ARTICLE PREMIER. — Sont considérés comme fonctionnaires pour l'application de la présente loi tous ceux qui en qualité de délégués de l'autorité publique, d'employés, d'agents, de sous-agents, font parties des cadres organisés pour assurer le fonctionnement d'un service public régi par l'État, les Départements, les Colonies ou les Communes

ARTICLE 2. — *Le premier paragraphe comme dans la proposition Buisson. Le second paragraphe ainsi modifié :*

La situation des fonctionnaires départementaux, coloniaux et communaux fera l'objet de règlements types spéciaux, élaborés suivant la même procédure et dans le même délai.

Dans les six mois à dater de cette publication, les préfets adapteront ces règlements-types aux fonctionnaires départementaux, par des arrêtés pris après avis du Conseil général. Ces arrêtés seront approuvés par décret.

Dans le même délai de six mois et dans les communes d'au moins 20.000 habitants, les maires adapteront ces règlements-types aux fonctionnaires communaux par des arrêtés pris après avis du Conseil municipal. Ces arrêtés seront approuvés par le préfet ou par décret selon que les revenus de la commune seront inférieurs ou supérieurs à trois millions.

Si à l'expiration du délai de six mois prévu aux deux paragraphes précédents, l'arrêté nécessaire pour l'application du règlement-type n'a pas été pris, il en sera imposé un d'office dans les trois mois par l'autorité qui aurait eu à donner l'approbation.

Dans toute commune de moins de 20.000 habitants les conditions de recrutement d'avancement, de mise en retraite et de discipline des fonctionnaires communaux seront réglées par délibération du Conseil municipal approuvée par le préfet.

Titre II. — Conseils professionnels

ARTICLE 3. — Toute catégorie de fonctionnaires ayant son organisation propre est représentée par un conseil professionnel, qui peut, si besoin est, comporter des subdivisions régionales.

ARTICLE 4. — *Sans changement, sauf la suppression des mots « et a voix prépondérante ».*

ARTICLE 5. — Les conseils professionnels exercent les attributions qui leur sont conférées par les lois et règlements. Ils sont consultés sur toutes les mesures d'ordre réglementaire concernant le statut des fonctionnaires qu'ils représentent et l'organisation du service.

Ils délibèrent sur toutes les questions dont ils sont saisis par le dépositaire de l'autorité.

Ils peuvent émettre des vœux sur toute question intéressant le personnel ou le fonctionnement du service.

En dehors des convocations qui leur sont adressées par l'autorité, les conseils professionnels se réunissent de droit à des époques périodiques.

A la fin de chaque année, le président rend compte au Ministre, par un rapport succinct, des travaux du conseil. Ces rapports sont tenus à la disposition des rapporteurs du budget.

Titre III. — L'entrée au service

ARTICLE 6. — Nul ne peut être admis dans une catégorie de fonctions par voie de première nomination, s'il n'est français, s'il n'a été agréé par l'autorité compétente et s'il ne possède la capacité initiale nécessaire.

Toute personne dont la candidature est écartée a le droit de connaître les motifs de ce rejet.

ARTICLES 7 à 11. — *Sans changement.*

ARTICLE 12. — Des emplois peuvent être réservés aux anciens militaires dans les conditions fixées par la loi sur le recrutement de l'armée.

ARTICLE 13. — *Supprimé.*

ARTICLE 14. — *Sans changement.*

Titre IV. — Avancement

ARTICLE 15. — Nul ne peut être promu à un grade supérieur s'il ne figure en tête du tableau d'avancement.

ARTICLE 16. — Les fonctionnaires de chaque grade sont inscrits au tableau d'avancement dans l'ordre résultant à la fois de leur ancienneté effective et des majorations d'ancienneté qui ont pu leur être attribuées en raison de la valeur particulière de leurs services. Le taux de ces majorations est fixé dans chaque administration par les règlements organiques.

Les règlements organiques déterminent pour les fonctionnaires

de chaque grade celui de leur supérieur hiérarchique auquel appartient l'initiative de les proposer pour une majoration.

Les propositions sont appuyées de motifs précis, et portées telles quelles à la connaissance du personnel. Après avoir pris l'avis du conseil professionnel sur les recours qui pourraient lui être adressés à l'occasion de ces propositions, le dépositaire de l'autorité décide, s'il y a lieu, d'y faire des additions ou des suppressions et arrête définitivement la liste des majorations à attribuer.

ARTICLE 17. — *Le second alinéa est supprimé.*

ARTICLE 18. — *Sans changement.*

ARTICLE 19. — *Sans changement.*

ARTICLE 20. — *Le premier paragraphe sans changement sauf le remplacement du mot « annuelles » par celui de « périodiques ».*

Le second est reporté à l'article 24.

Titre V. — Permutations

Titre VI. — Discipline

ARTICLE NOUVEAU. — Tout fonctionnaire qui commet une faute professionnelle encourt une peine disciplinaire.

ARTICLE 24. — Les peines disciplinaires du premier degré sont : l'avertissement, la censure, l'ajournement d'une augmentation de traitement.

Ces peines sont prononcées par l'autorité après l'avis des supérieurs hiérarchiques de l'intéressé et sauf le droit de recours prévu à l'article 32.

ARTICLE 25. — Les peines du second degré sont la rétrogradation, le déplacement d'office, la mise à la retraite d'office, la révocation. Ces peines sont prononcées par une juridiction disciplinaire constituée en premier ressort par les conseils professionnels formés en tribunaux disciplinaires et en appel par le Conseil d'État. Les chefs directs de l'accusé pourront être récusés sur sa demande.

Les autres paragraphes sans changement.

Titre VII. — Déplacement

ARTICLE 27. — Le déplacement qui ne résulte pas d'une mesure disciplinaire ou de la demande du fonctionnaire ne peut être prononcé que pour suppression d'emploi ou nécessités de service dûment

constatées. Dans ces deux cas, le fonctionnaire est couvert de tous ses frais de déplacement.

ARTICLE 28. — *Sans changement.*

ARTICLE NOUVEAU. — Tout fonctionnaire peut recevoir une pension proportionnelle, quand après dix ans de service au moins, une lésion physique ou l'affaiblissement de ses forces physiques ou intellectuelles, le rend incapable de continuer ses fonctions. Quand l'incapacité de service est la conséquence d'une maladie, d'une blessure survenue au fonctionnaire dans l'exercice ou à l'occasion de ses fonctions, le droit à la pension est acquis alors même que le service a duré moins de dix ans.

ARTICLE 30. — *Sans changement.*

ARTICLE 31. — *Sans changement.*

Titre VIII

Sans changement.

Titre IX

Le titre IX comporte quelques modifications au titre IX de la proposition Buisson.

VI. — Proposition de loi (1) sur le statut des fonctionnaires, déposée le 24 mai 1909 sur le bureau de la Chambre par la Commission parlementaire d'administration générale, de Décentralisation et des Cultes.

Titre premier. — Dispositions générales

ARTICLE PREMIER. — Sont considérés comme fonctionnaires pour l'application de la présente loi, tous ceux qui, en qualité de délégués de l'autorité publique, d'employés, d'agents ou de sous-agents font, partie des cadres permanents organisés pour assurer le fonctionnement d'un service public régi par l'État.

ARTICLE 2. — Dans un délai d'un an à dater de la promulgation de la présente loi, des décrets rendus en forme de règlements d'administration publique organiseront les divers corps ou catégories de fonctionnaires en conformité des règles édictées par la présente loi.

(1) V. *Journal Officiel*, Annexes de la Chambre du 25 mai 1909, n° 2. 450,

Titre II. — Conseil d'administration

ARTICLE 3. — Tout dépositaire de l'autorité, investi du pouvoir de nommer, de révoquer des fonctionnaires, ou de proposer ces nominations ou révocations au chef de l'État est assisté d'un Conseil d'administration.

ARTICLE 4. — Le Conseil d'administration est composé, par moitié de membres de droit et de membres élus.

Les membres de droit sont les fonctionnaires les plus élevés en grade, pris dans leur ordre d'ancienneté à égalité de grade ; le plus ancien préside le Conseil, il a voix prépondérante.

Les membres élus comprennent un fonctionnaire de chaque grade.

Des décrets rendus en la forme de règlements d'administration publique organiseront des élections.

ARTICLE 5. — Les conseils d'administration exercent les attributions qui leur sont conférées par la présente loi et par les décrets y prévus.

Ils sont consultés sur toutes les mesures d'ordre réglementaire concernant l'organisation du service. Ils peuvent émettre des vœux mais seulement sur le même objet.

Ils ont des sessions régulières et peuvent être convoqués en dehors de celles-ci par le représentant de l'autorité auprès de qui ils exercent leur mandat.

Titre III. — Entrée en service

ARTICLE 6. — L'admissibilité au grade le moins élevé de chaque corps ou catégorie de services publics rétribués par l'État s'établit au bénéfice de citoyens français non privés de leurs droits civiques et politiques par un ou plusieurs des moyens suivants :

- 1° Le résultat d'un concours ;
- 2° Un diplôme obtenu dans une Université ;
- 3° Un certificat d'aptitudes délivré après examen spécial ;
- 4° La loi.

L'autorité investie du pouvoir de nommer peut s'opposer à l'inscription, sur la liste d'un concours, de tout candidat dont les antécédents sont incompatibles avec son admission dans un service public.

Tout candidat exclu du concours a le droit de connaître les motifs de son exclusion.

ARTICLE 7. — L'admission n'est prononcée qu'après un stage probatoire, suivi, s'il y a lieu, d'un examen pratique.

Une indemnité équivalente au traitement du grade le moins élevé de la fonction sera attribué au stagiaire.

ARTICLE 8. — Le diplôme de sortie d'une école préparatoire ou la présentation par des corps universitaires ou savants peut tenir lieu des titres d'épreuves énumérés par les deux articles précédents.

ARTICLE 9. — Une proportion des emplois de receveur ruraliste, de percepteur, de receveur particulier et de receveur général est attribuée aux citoyens ayant rendu des services publics sans que cette proportion puisse excéder un quart, ni que la durée des services publics soient inférieurs à 10 ans.

ARTICLE 10. — Les nominations aux emplois d'ambassadeur, de chef de légation, de secrétaire général et de directeur de ministère, de directeur général d'administration, de procureur général près une Cour d'appel, de préfet, de sous-préfet et de secrétaire général de préfecture, de gouverneur général et de gouverneur des colonies, ne sont pas soumises aux règles sus-édictées.

Titre IV. — De l'avancement

ARTICLE 11. — Nul ne peut être promu au grade supérieur, s'il ne figure pas parmi les trois premiers inscrits en tête du tableau d'avancement ou s'il n'est l'objet d'une décision spéciale et motivée du Conseil des ministres, publiée au *Journal officiel*.

ARTICLE 12. — L'ordre d'inscription du fonctionnaire de chaque grade au tableau d'avancement résulte à la fois de son ancienneté effective et des majorations d'ancienneté dont ses services peuvent le faire bénéficier. Le taux et le mode d'attribution de ces majorations sont fixés, dans chaque corps ou catégorie, par les règlements organiques.

Toute proposition de majoration est motivée. Elle est portée à la connaissance du personnel, et des recours peuvent être formés par des fonctionnaires du même grade devant le conseil d'administration. Quel que soit l'avis donné par ce conseil, la décision définitive appartient au dépositaire de l'autorité.

ARTICLE 13. — Pour les promotions au grade le plus élevé de chaque corps de fonctionnaires, il peut ne pas être tenu compte de l'ordre du tableau.

ARTICLE 14. — Est écarté du tableau d'avancement, le fonctionnaire que les notes successives de ses chefs hiérarchiques représentent comme n'étant pas susceptible d'occuper un grade supérieur.

ARTICLE 15. — Dans les corps administratifs dont la hiérarchie

comprend plusieurs catégories de fonctionnaires ayant chacun un recrutement propre, le règlement organique détermine, s'il y a lieu, les conditions de passage d'une catégorie à l'autre.

ARTICLE 16. — Chaque grade comporte un traitement minimum et un traitement maximum. Le fonctionnaire passe de l'un à l'autre par augmentations périodiques dont le montant est fixé par les règlements organiques.

Toutefois cette augmentation peut être différée d'un an, en cas d'opposition motivée faite par le chef chargé d'établir les propositions pour l'avancement.

ARTICLE 17. — Aucune recommandation ne devra être prise en considération par aucun de ceux qui ont qualité pour faire subir les examens et concours et dresser le tableau d'avancement.

Les infractions aux règles ci-dessus peuvent donner lieu à des peines disciplinaires.

Titre V. — Permutations

ARTICLE 18. — Un règlement d'administration publique détermine les catégories entre lesquelles peuvent avoir lieu les permutations et établit une équivalence entre les grades respectifs. Est nulle toute permutation non prévue par ce règlement.

Le règlement organique de chaque corps détermine la proportion des emplois de chaque grade qui peuvent être occupés par des fonctionnaires venant d'un autre corps.

ARTICLE 19. — Le permutable prend rang d'après son temps de grade sur la liste d'ancienneté de ses nouveaux collègues.

Titre VI. — Discipline

ARTICLE 20. — Les peines disciplinaires du premier degré sont : l'avertissement, la censure et la suspension d'emploi pour un mois au plus.

Elles sont prononcées par l'autorité compétente après avis des chefs hiérarchiques.

ARTICLE 21. — Les peines du second degré sont :

- 1° Le déplacement d'office avec disgrâce ;
- 2° La rétrogradation au grade immédiatement inférieur ;
- 3° La mise à la retraite d'office ;
- 4° La révocation ;

Ces peines sont prononcées par les conseils d'administration en premier ressort et en appel, par une cour de discipline composée de deux sénateurs, deux députés, deux conseillers à la Cour de cas-

sation, deux conseillers d'Etat élus par leurs collègues. Le président est choisi parmi les parlementaires.

Le fonctionnaire poursuivi pourra récuser ceux de ses chefs qui auront pris part à l'instruction de l'affaire qui l'amène devant le conseil.

Les décisions des juridictions de discipline sont rendues à la majorité, dans les formes ordinaires de la justice, et motivées. Elles sont précédées par une instruction et par un débat oral et contradictoire, dans lequel l'intéressé peut citer des témoins et se faire assister d'un défenseur. L'audience est publique, à moins que le huis-clos ne soit ordonné par le conseil ou réclamé par l'intéressé. Les décisions peuvent être frappées d'appel par le fonctionnaire et par l'autorité compétente.

Un fonctionnaire délégué par l'autorité compétente remplit les fonctions de ministère public.

Dans le cas de cessation concertée de travail, les peines disciplinaires sont prononcées directement par le ministre.

Tout fonctionnaire qui aura simultanément et de concert avec d'autres, refusé sa coopération au service public auquel il est attaché après une injonction à lui adressée sera directement suspendu de sa fonction par le ministre avec privation immédiate de traitement et, s'il y a lieu, révoqué par lui, le tout sans préjudice des sanctions prévues aux articles 123 et 126 du code pénal, lorsqu'ils seront applicables.

**Titre VII. — Déplacement. — Disponibilité. — Retraite.
Licenciement**

ARTICLE 22. — Le déplacement d'office pour nécessités administratives est prononcé par les chefs hiérarchiques.

Les frais de déplacement sont remboursés à l'intéressé sur les bases fixées par le règlement d'administration publique.

ARTICLE 23. — Un fonctionnaire ne peut être mis en disponibilité que sur sa demande pour convenance personnelle, ou d'office en cas de suppression de son emploi, ou pour raison de santé.

Toutefois, les fonctionnaires visés à l'article 10 peuvent être mis en disponibilité pour raison de service.

Le fonctionnaire mis en disponibilité sur sa demande n'a droit à aucun traitement. Le fonctionnaire mis en disponibilité d'office ou pour raison de santé a droit à un traitement qui est fixé par les règlements organiques.

ARTICLE 24. — Un fonctionnaire peut être mis à la retraite soit sur

sa demande, soit parce qu'il a atteint l'âge réglementaire, soit d'office.

Un fonctionnaire ne peut être mis à la retraite d'office que par mesure disciplinaire ou s'il est incapable de remplir utilement les devoirs de sa charge. Si cette incapacité provient de l'état de santé du fonctionnaire, la décision de mise à la retraite visera un certificat médical. Dans tous les cas elle devra être précédée d'un avis du conseil d'administration.

ARTICLE 25. — Si un fonctionnaire, n'ayant pas acquis des droits à pension est incapable de remplir utilement ses devoirs professionnels, il est licencié. Cette mesure est prise dans les conditions et dans les formes prescrites par le deuxième paragraphe de l'article précédent. Le fonctionnaire licencié a droit au remboursement des sommes retenues sur son traitement en vue de lui servir une pension. Dans le cas où cette incapacité proviendrait de son état de santé, une indemnité renouvelable pourra lui être accordée.

Titre VIII. — Réclamations et recours contentieux

ARTICLE 26. — Toute réclamation hiérarchique adressée par un fonctionnaire à l'autorité dont il relève doit recevoir une réponse. Cette réponse peut donner lieu à un recours auprès du conseil d'administration qui formule un avis après avoir entendu l'intéressé. Dans le mois qui suit cet avis, l'autorité rend une décision motivée dont copie est remise à l'intéressé.

ARTICLE 27. — Tout fonctionnaire peut attaquer par voie de pourvoi devant le Conseil d'Etat toute mesure prise en violation de la présente loi ou des règlements organiques du corps auquel il appartient.

ARTICLE 28. — Il n'est rien modifié aux articles 7 et 11 de la loi du 27 février 1880 sur le Conseil supérieur de l'instruction publique et les conseils académiques, à l'article 14 de la loi du 30 août 1883 sur l'organisation de la magistrature, aux dispositions de la loi du 21 mars 1905 réservant un certain nombre d'emplois civils aux anciens militaires, à l'article 65 de la loi du 22 avril 1905 concernant les notes des fonctionnaires.

VII. — Projet de loi présenté par M. Briand le 26 mai 1909 et déposé par lui à nouveau avec de très légères modifications sur le bureau de la Chambre des Députés le 30 juin 1910.

Titre I. — Statut des fonctionnaires

CHAPITRE I. — Dispositions Générales

ARTICLE PREMIER. — Sont considérés comme fonctionnaires pour l'application de la présente loi, tous ceux qui en qualité de délégués de l'autorité publique, d'employés, d'agents ou de sous-agents, occupent dans un service public de l'Etat un emploi permanent, rémunéré par un traitement mensuel ou par l'allocation de remises et ouvrant droit au bénéfice éventuel d'une pension de retraite.

Toutefois sont exceptés du titre I de la présente loi les fonctionnaires civils relevant des juridictions spéciales instituées pour les armées de terre et de mer.

CHAPITRE II. — Recrutement

ARTICLE 2. — Nul ne peut être admis à un emploi de début dans un service public, s'il n'est Français, s'il ne jouit de ses droits civils, et quand il est majeur, de ses droits civiques et politiques, et en outre s'il n'a satisfait soit à un concours, soit à un examen, ou s'il ne justifie de diplômes ou de titres déterminés par un règlement d'administration publique.

Le ministre ou le chef de service à qui appartient la nomination arrête la liste des candidats admis à prendre part au concours ou à l'examen.

Tout candidat exclu du concours ou de l'examen a le droit de connaître les motifs de son exclusion.

ARTICLE 3. — L'admission à un emploi de début peut n'être prononcée définitivement qu'après un stage probatoire suivi, s'il y a lieu, d'un examen pratique.

Une indemnité, qui ne peut excéder le traitement de début, est attribuée au stagiaire.

ARTICLE 4. — Nul ne peut être nommé directement à un emploi autre qu'un emploi de début, s'il ne justifie des services ou des titres dont la nature ou la durée seront déterminées par des règlements d'administration publique, lesquels fixeront également

dans quelles proportions et pour quelles catégories d'emplois ces nominations exceptionnelles pourront avoir lieu.

Les règlements d'administration publique détermineront, en outre, les conditions dans lesquelles pourront intervenir des permutations entre agents des différents services publics.

Ces permutations ne pourront être réalisées que par des décrets ou des arrêtés ministériels motivés qui devront être publiés au *Journal Officiel* dans les quinze jours de leur date.

ARTICLE 5. — Toute nomination est rendue publique dans le délai d'un mois.

CHAPITRE III. — *Avancement*

ARTICLE 6. — L'avancement à une classe supérieure dans chaque grade ou emploi a lieu soit au choix, soit à l'ancienneté, dans les conditions déterminées pour chaque grade ou emploi, et pour chaque service.

La proportion réservée à l'ancienneté ne peut être inférieure à la moitié; toutefois, il n'est pas tenu compte de cette proportion lorsque le choix est remplacé par des bonifications d'ancienneté.

La promotion à un grade ou emploi supérieur a lieu soit au choix, soit à la suite d'un concours ou d'un examen d'aptitude. En dehors des cas de concours et d'examen, nul ne peut bénéficier d'un avancement de classe ou de grade, s'il n'est porté sur un tableau d'avancement, et s'il ne compte un minimum d'années de services dans la classe ou le grade inférieur.

ARTICLE 7. — Le nombre des inscriptions au tableau sera limité dans des proportions déterminées pour chaque service par règlement d'administration publique.

Si dans le courant de l'année le tableau est épuisé, il peut être complété dans les formes prescrites à l'article suivant.

ARTICLE 8. — Le tableau d'avancement est arrêté annuellement par le ministre ou par le chef de service à qui appartient la nomination après avis d'une commission composée de membres nommés à raison de leurs fonctions, et de deux membres représentants du personnel pour chaque grade ou emploi ou groupement de grades ou d'emplois.

Les représentants du personnel tirés au sort annuellement ne participent à la confection du tableau qu'en ce qui concerne les fonctionnaires de leur grade.

Les délibérations de la commission sont secrètes.

ARTICLE 9. — Le tableau d'avancement est immédiatement rendu public. Dans le délai de quinze jours qui suit cette publication, des

réclamations peuvent être adressées par les fonctionnaires intéressés au ministre, qui statue dans le délai d'un mois et ne peut modifier le tableau que sur avis conforme de la commission instituée par l'article précédent.

ARTICLE 10. — Les dossiers communiqués à la commission chargée de préparer le tableau d'avancement ne contiendront que des pièces administratives.

CHAPITRE IV. — *Discipline*

ARTICLE 11. — Les peines disciplinaires sont :

- 1° L'avertissement ;
- 2° Le blâme ou la censure ;
- 3° La radiation du tableau d'avancement ;
- 4° L'ajournement d'une promotion à l'ancienneté ;
- 5° Le déplacement disciplinaire ;
- 6° La rétrogradation de classe ;
- 7° La rétrogradation de grade ;
- 8° La mise en disponibilité d'office ;
- 9° La révocation.

ARTICLE 12. — Les deux premières peines sont prononcées par le chef de service compétent, le fonctionnaire ayant été appelé à fournir ses justifications écrites et à prendre connaissance de son dossier, conformément à l'article 65 de la loi du 22 avril 1905.

ARTICLE 13. — La radiation du tableau d'avancement, l'ajournement d'une promotion à l'ancienneté, le déplacement disciplinaire, la rétrogradation de classe et de grade sont prononcés par le ministre, après avis d'un conseil de discipline composé de membres de droit nommés à raison de leurs fonctions et de deux fonctionnaires du même service et du même grade que le fonctionnaire déféré, élus annuellement ainsi que leurs suppléants par leurs collègues.

Ne peut siéger dans le conseil le fonctionnaire sur le rapport ou la plainte duquel les poursuites disciplinaires ont été décidées.

Le fonctionnaire déféré devant un conseil de discipline peut récuser l'un des membres élus.

Les délibérations du conseil de discipline pour être valables doivent être prises par cinq membres au moins.

ARTICLE 14. — La mise en disponibilité d'office et la révocation sont prononcées par le conseil de discipline prévu à l'article précédent.

ARTICLE 15. — Le fonctionnaire est déféré au conseil de discipline par le ministre ou par le chef de service après une enquête dans

laquelle il est invité tant à présenter ses justifications écrites et ses moyens de défense qu'à prendre connaissance de son dossier conformément à l'article 63 de la loi du 22 avril 1903.

ARTICLE 16. — Les formes suivant lesquelles les affaires seront instruites devant les conseils de discipline seront déterminées par règlement d'administration publique.

ARTICLE 17. — Lorsque la peine de la mise en disponibilité d'office ou de la révocation a été requise et non prononcée, le ministre peut interjeter appel. Le fonctionnaire déféré a le même droit lorsque la décision intervenue le frappe de l'une de ces deux peines.

Le délai d'appel est de cinq jours; il court pour le ministre du jour de la décision, et pour le fonctionnaire du jour de la notification par voie administrative.

ARTICLE 18. — En cas d'appel formé contre une décision portant mise en disponibilité d'office ou révocation, le fonctionnaire est ou demeure suspendu de plein droit.

ARTICLE 19. — L'appel est porté devant un conseil supérieur de discipline composé d'un président de section au Conseil d'État, président, d'un conseiller d'État en service ordinaire, de deux conseillers de la Cour de cassation, et de deux conseillers maîtres à la Cour des comptes désignés annuellement en conseil des ministres.

Les membres du conseil supérieur de discipline ne peuvent valablement délibérer qu'au nombre de quatre au moins; en cas de partage, la voix du président est prépondérante.

L'office de ministère public est rempli par un des directeurs du ministère dont relève le fonctionnaire déféré, et qui est désigné pour chaque affaire par le ministre.

Le secrétaire général ou un des secrétaires de section du Conseil d'État remplit les fonctions de greffier.

ARTICLE 20. — La procédure devant le conseil supérieur de discipline est écrite; elle est soumise aux formes déterminées par un règlement d'administration publique.

ARTICLE 21. — Il ne peut être passé outre à la décision du conseil supérieur que par un décret motivé, rendu en conseil des ministres sur le rapport du ministre compétent.

ARTICLE 22. — En cas de cessation collective ou concertée du service, toutes peines disciplinaires peuvent être prononcées sans l'intervention des conseils de discipline et sans l'accomplissement des formalités ci-dessus spécifiées.

ARTICLE 23. — Dans les cas graves et urgents, si l'intérêt du ser-

vice l'exige, le fonctionnaire peut être suspendu jusqu'à décision du conseil de discipline, par le ministre, le chef de service ou les agents de direction ou de contrôle délégués à cet effet.

CHAPITRE V. — *Dispositions diverses*

ARTICLE 24. — Tout fonctionnaire déplacé dans l'intérêt du service et sans que cette mesure ait le caractère d'une disgrâce a droit à une indemnité à raison des frais occasionnés par ce déplacement.

ARTICLE 25. — Les règlements d'administration publique relatifs aux administrations centrales, limiteront, pour chacune de ces administrations, les cadres des cabinets de ministres et de sous-secrétaires d'État.

Les fonctionnaires qui seront appelés à faire partie d'un cabinet de ministre ou de sous-secrétaire d'État ne seront maintenus dans les cadres du service auquel ils appartiennent qu'autant qu'ils auront été nommés par arrêté du ministre ou du sous-secrétaire d'État à l'un des postes prévus dans le décret réglementaire, et que ce poste aura été nommément spécifié dans l'arrêté. Ils ne pourront recevoir d'avancement qu'en conformité des règlements qui régissent l'administration à laquelle ils appartiennent.

Toutes autres personnes, désignées pour faire partie d'un cabinet de ministre, n'entreront pas de ce fait dans les cadres de l'administration.

ARTICLE 26. — Les dispositions qui précèdent ne s'appliquent pas :

1° Aux directeurs généraux, administrateurs, directeurs et sous-directeurs des grands services de l'État, aux directeurs, sous-directeurs, chefs de service des administrations centrales;

2° Aux fonctionnaires des corps de contrôle, aux inspecteurs généraux et inspecteurs relevant directement des ministres;

3° Aux agents de la force publique.

Les fonctionnaires compris dans les deux premières parties de l'énumération ci-dessus ne peuvent être révoqués que par décret rendu en conseil des ministres.

ARTICLE 27. — Il n'est pas dérogé à la législation sur les emplois réservés aux militaires. Il n'est pas dérogé non plus, sauf en ce qui concerne le personnel de l'administration centrale, aux lois, décrets et règlements qui ont fixé les conditions de recrutement, d'avancement et le régime disciplinaire du personnel enseignant, scienti-

sifique et administratif relevant du ministère de l'instruction publique.

ARTICLE 28. — Dans le délai de deux ans, des règlements d'administration publique organiseront les divers corps ou catégories de fonctionnaires en conformité des règles établies par le titre I de la présente loi dont ils détermineront les conditions d'application.

ARTICLE 29. — Des règlements d'administration publique détermineront dans quelle mesure et suivant quelles modalités les règles de la présente loi pourront être rendues applicables aux fonctionnaires des départements et des communes.

Ordre général n° 529 sur le recrutement, commissionnement et avancement du personnel ouvrier (réseau de l'État) (1)

M. Millerand, ministre des Travaux Publics a (22 avril 1910) autorisé le Directeur des chemins de fer de l'État à communiquer aux représentants élus du personnel intéressé un projet fixant le statut du personnel ouvrier des ateliers et des dépôts du réseau de l'État.

Le titre premier est relatif au *recrutement* (articles 1 à 23). Il comprend trois chapitres relatifs, savoir :

A. — Le premier aux conditions d'admission des apprentis, à leur instruction professionnelle, à l'examen qu'ils doivent passer à la fin de la troisième année pour être admis ouvriers dans une certaine proportion. Durant l'apprentissage, ils suivent des cours et obtiennent des notes. Les notes d'un semestre servent à fixer le salaire du semestre suivant.

B. — Le second chapitre s'applique aux élèves-ouvriers. Il s'agit de jeunes gens ayant fait leur apprentissage dans l'industrie. Ils sont admis, après un examen et dans une certaine proportion.

C. — Le troisième chapitre vise les ouvriers. Pour être admis ils doivent aussi passer un examen professionnel.

Le titre II porte sur le *commissionnement* (articles 23-24). Les ouvriers admis dans les conditions du chapitre précédent, font un stage de 18 mois à titre d'ouvriers à l'essai. Durant ce stage, en cas d'insuffisance ou de mauvais services, ils peuvent être immédiatement congédiés. Dans le cas contraire, et à l'expiration du stage, ils

(1) Nous devons la communication de ce projet à l'obligeance du ministre M. Millerand, qui a bien voulu nous le faire adresser sur notre demande.

peuvent être maintenus définitivement au Réseau et bénéficier du commissionnement.

Le titre III est ainsi défini : *avancement et tableau d'avancement* (articles 25 à 34). Article 25 : Le personnel ouvrier peut bénéficier des nominations et avancements suivants :

- a) L'augmentation de salaire dans la profession ;
- b) La nomination à une profession classée dans une série plus élevée ;
- c) La nomination en qualité d'agent commissionné.

Un tableau d'avancement est dressé au 1^{er} janvier de chaque année et comprend trois chapitres relatifs à chaque nature d'avancement. Il est fondé sur l'ancienneté. L'article 34 prévoit que les ouvriers qui auront reçu le dernier avertissement perdront une année d'ancienneté dans leur salaire et ne pourront être l'objet d'aucune proposition d'avancement ou augmentation pendant un an à dater de la punition.

Exemple de statut municipal partiel, existant déjà

I. — Arrêté du maire de Lyon, M. Herriot, sur le personnel municipal (26 décembre 1906)

Recrutement

ARTICLE 2. — Nul ne peut occuper un emploi quelconque dans l'administration municipale, s'il ne justifie de sa qualité de Français jouissant de ses droits civils et politiques, et s'il n'a satisfait aux prescriptions de la loi sur le recrutement de l'armée.

En outre, tout candidat devra justifier, par la production d'un certificat qui lui sera délivré par le médecin de l'administration, qu'il n'est atteint d'aucune maladie ou infirmité, et qu'il réunit les aptitudes physiques nécessaires pour remplir convenablement son emploi.

ARTICLE 3. — Le recrutement du personnel a lieu par voie de concours ou à la suite d'examens professionnels.

I. — Le recrutement par concours sera obligatoirement appliqué pour les catégories d'employés ci-après désignés :

Expéditionnaires des différents services municipaux... etc.

Les ingénieurs, les conducteurs de la voirie et les inspecteurs du service commercial des Eaux sont recrutés comme il est indiqué au § 5 du présent article.

Les chefs de bureau de la Mairie centrale, le secrétaire-économe du

bureau d'hygiène et autres titulaires d'emplois semblables sont choisis parmi les secrétaires de mairies d'arrondissements ou parmi les sous-chefs de bureau ; les secrétaires de mairie d'arrondissement parmi les sous-chefs de bureau ou parmi les rédacteurs ; les sous-chefs de bureau parmi les rédacteurs.

Les rédacteurs continueront à être recrutés par voie de concours parmi les expéditionnaires.

II. — L'admission dans les services municipaux par examen professionnel sera obligatoire pour les catégories d'employés ci-dessous : Contrôleurs des taxes de droits de Voirie et assimilés... etc.

III. — Pour les emplois de garçons de bureau, balayeurs et gardes aux abattoirs, hommes de peine à l'entrepôt des douanes, gardes cantonniers au service des subsistances, receveurs et sonneurs sur les marchés... etc., il sera suppléé au concours ou à l'examen professionnel par le stage indiqué à l'article 5.

IV. — Le programme des concours et examens professionnels sera, pour chaque nature d'emploi, arrêté par l'Administration et publié. Les concours et examens seront passés devant des jurys spéciaux qui seront également désignés par l'Administration.

V. — Le personnel des ingénieurs du service de la Voirie est recruté : 1° soit parmi les conducteurs de la Voirie qui, par leurs connaissances techniques et professionnelles, ont les aptitudes nécessaires pour diriger un service d'ingénieur ; 2° soit, à un titre stagiaire, parmi des candidats étrangers au service de la Voirie qui seraient sortis avec le titre d'ingénieur d'une école de l'État, ou encore des écoles d'Arts et Métiers ou de l'école Centrale lyonnaise.

Les candidats de cette deuxième catégorie pourront être nommés ingénieurs titulaires après un stage d'une année au moins.

Le personnel des conducteurs de la Voirie et des inspecteurs du service commercial des Eaux est recruté soit parmi les piqueurs et assimilés ayant subi avec succès les épreuves d'un concours portant sur les matières contenues dans le programme du concours au grade de conducteurs des Ponts et Chaussées, soit parmi les conducteurs des Ponts et Chaussées.

Nul ne peut être nommé conducteur titulaire, s'il ne compte pas trois ans de présence dans les services municipaux de Lyon, ou six ans de service à l'État en qualité de conducteur des Ponts et Chaussées.

ARTICLE 4. — La limite d'âge d'admission dans le personnel des services municipaux est fixée... etc.

Stage

ARTICLE 5. — Les employés remplissant les conditions requises pour être admis dans l'Administration sont d'abord occupés en qualité de stagiaires pendant trois mois au moins et un an au plus. Ils sont rétribués à la journée ou au mois et ne versent pas à la Caisse de retraites.

A l'expiration de leur stage, ils sont, s'ils le méritent, nommés employés titulaires. Dans le cas contraire, ils quittent l'Administration.

Avancement

ARTICLE 6. L'avancement a lieu au choix pour toutes les catégories du personnel.

ARTICLE 7. — Nul ne peut être promu à une classe supérieure dans le même emploi, s'il ne compte deux ans de service dans sa classe. En outre, et sauf les inspecteurs du service commercial des Eaux assimilés aux conducteurs de la Voirie, les chefs de service et les exceptions résultant de l'article 5 des règlements des 10 février 1897 et 7 juin 1898, relatifs au personnel de la Mairie et des bureaux de la Voirie, les employés devront avoir passé dans l'administration municipale, savoir :

Pour être admis à la première classe, 18 ans.

Pour être admis à la deuxième classe, 10 ans.

Pour être admis à la troisième classe, 6 ans.

Dans les catégories qui n'ont que trois classes, le temps de service exigé pour passer à la deuxième classe n'est que de 8 ans. Cette durée de service est également exigée pour la nomination à la première classe des employés compris dans les catégories à deux classes.

Les employés classés dans une catégorie à quatre classes devront avoir quatre ans de service pour passer à la troisième classe.

L'avancement ne peut avoir lieu que dans la limite des places disponibles, le bénéfice des vacances existant dans les classes supérieures étant attribué de droit aux classes immédiatement inférieures.

Néanmoins, même dans le cas où les catégories seraient complètes, des promotions pourront être faites en faveur des employés réunissant les conditions indiquées ci-dessus et comptant au service de la Ville, savoir :

Pour les employés compris dans une catégorie divisée en trois

classes, un nombre d'années de services au moins égal au nombre de classes déjà obtenues multiplié par 9, 5 ;

Pour ceux faisant partie d'une catégorie à quatre classes, un nombre d'années de services au moins égal au nombre de classes déjà obtenues multiplié par 6, 5.

Enfin, pour ceux rattachés à une catégorie de cinq classes, un nombre d'années de services au moins égal au nombre de classes déjà obtenues multiplié par 4 pour les promotions aux troisième et deuxième classes.

Pour le passage à la première classe, ce coefficient sera de 5.

L'avancement est en outre subordonné aux disponibilités budgétaires.

ARTICLE 8. — Les règles ci-dessus, qui concernent l'avancement par classes, s'appliquent aux employés du même grade. Ne sont pas soumises à ces règles les nominations à un grade plus élevé dans une autre catégorie. Ces nominations peuvent avoir lieu sans condition de durée de service, pourvu que l'employé qui en est l'objet ait subi le concours ou l'examen professionnel indiqué à l'article 3.

II. — Arrêté municipal du 9 mars 1906, établissant un conseil de discipline pour le personnel des services municipaux de la ville de Lyon.

(Bulletin municipal officiel du 11 mars 1906)

Le Maire de Lyon,

Vu la loi du 5 avril 1884,

Vu le règlement du 14 mars 1900,

Vu le procès-verbal de la séance tenue par le Conseil municipal de Lyon le 26 décembre 1905.

Arrête :

ARTICLE PREMIER. — Il est institué à la mairie de Lyon un Conseil de discipline qui sera chargé de donner son avis sur la suite que comportent les fautes commises par les fonctionnaires employés et ouvriers municipaux.

ARTICLE 2. — Ce conseil comprend des membres de droit prenant part à toutes les délibérations et des membres nommés par le maire dont la compétence est fixée par les articles 5 et 6.

ARTICLE 3. — Sont membres de droit :

Le maire de Lyon ou l'adjoint par lui délégué, président ;
Le secrétaire général de la Mairie, vice-président ;
Le chef de service auquel l'employé justiciable du Conseil de discipline appartient ;

Le chef du premier bureau (personnel) secrétaire.

ARTICLE 4. — Les fonctionnaires, employés et ouvriers de la ville, sont classés au point de vue de leur représentation au Conseil de discipline dans les catégories suivantes :

(Suit l'énumération de ces catégories).

ARTICLE 5. — Le maire désigne chaque année deux fonctionnaires, employés ou ouvriers, qui sont appelés à siéger au Conseil de discipline pour les affaires ressortissant à leur catégorie.

Ces membres sont désignés pour un an, ils ne peuvent pas être renommés immédiatement.

ARTICLE 6. — Le Conseil est composé pour l'examen de chaque affaire, des membres de droit et des deux représentants de la catégorie à laquelle appartient l'employé en cause. En cas d'absence ou d'empêchement, les membres de droit sont suppléés par des chefs de service désignés par le maire. Les membres des catégories sont, le cas échéant, remplacés par des suppléants pris dans leur catégorie.

ARTICLE 7. — Le Conseil délibère sur des rapports écrits présentés par les chefs de service, il a le droit d'appeler devant lui l'employé intéressé. Ce dernier a le droit de présenter en personne ses moyens de défense devant le Conseil de discipline, s'il indique son intention d'user de cette faculté.

ARTICLE 8. — Le Conseil tiendra ses séances à l'Hôtel de Ville ; il se réunit sur convocation du président.

ARTICLE 9. — Les peines disciplinaires sont prononcées par le maire après avis du Conseil de discipline.

ARTICLE 10. — Les mesures de discipline qui peuvent être prises à l'égard du fonctionnaire sont les suivantes :

La réprimande ;
L'avertissement ;
La retenue du traitement pour dix jours au plus ;
La mise à pied sans traitement pour une durée n'excédant pas un mois ;

La rétrogradation ;

La révocation.

ARTICLE 11. — Il n'existe aucune corrélation entre les mesures disciplinaires indiquées ci-dessus. Un employé peut être frappé d'emblée d'une des plus sévères, si la première faute commise justi-

fié l'application de cette mesure. Toutefois, l'employé qui aura reçu « un avertissement » ne pourra, en cas de nouvelle faute, être frappé que par une peine disciplinaire plus sévère.

ARTICLE 12. — Aux diverses peines qui précèdent pourront s'ajouter la privation de congé annuel et la radiation du tableau d'avancement, s'il y a lieu, de l'employé puni.

Ces deux suppléments de peine pourront être infligés ensemble ou séparément à l'employé qui sera frappé par l'une des peines prévues à l'article 10.

ARTICLE 13. — Est rapporté l'arrêté du 6 février 1902.

ARTICLE 14. — Copie du présent arrêté sera adressée à tous les chefs de service (1).

Lyon, le 9 mars 1906,

Le Maire de Lyon,
Edouard HERRIOT.

(1) Ces deux arrêtés constituent une tentative intéressante, par leur date, de création d'un « statut » pour des employés municipaux. Il existe également à Lyon une association des agents et employés de la ville. Cette association a dernièrement émis le vœu que le projet de loi de Mr Briand sur le statut des fonctionnaires soit complété par plusieurs additions en faveur des employés communaux et départementaux. L'association a demandé notamment que l'article premier du projet de loi Briand, contenant la définition des fonctionnaires, indique à côté des agents de l'Etat, ceux des départements et des communes. Elle a demandé également que dans l'article 29 du projet qui prévoit la promulgation d'un règlement d'administration publique relatifs aux employés communaux et départementaux, « il soit stipulé que ce règlement d'administration publique *aura la même force que la loi elle même* ». — Cela signifie, si nous ne nous trompons pas, que l'Association demande pour les agents de la commune, *l'application directe de la loi à leur situation*.

Le Conseil Municipal de Lyon a émis un vœu conforme à l'esprit siron au texte du vœu de l'Association précitée. (Séance du 23 octobre 1910. V. *Le Progrès* et le *Lyon Républicain* du 26 octobre).

Le *Syndicat des secrétaires et employés de mairie du Rhône* a, le 6 novembre dernier, émis de son côté un vœu semblable à celui de l'Association des *Employés municipaux de Lyon* (V. *La Dépêche de Lyon* et *Le Progrès* du 9 novembre 1910).

ADDITION

Au moment où nous terminons cette étude, le nouveau ministère Briand vient dans sa déclaration aux Chambres (8 novembre) d'inscrire à nouveau dans son programme la question du statut des fonctionnaires.

BIBLIOGRAPHIE ⁽¹⁾

A. — OUVRAGES DE FOND

- DELBOUSQUET. — *Les administrations publiques*, 1843.
- DEMARTIAL. — *Le statut des fonctionnaires*, 1909. Collection de la *Grande Revue*.
- DEMARTIAL. — *Le traitement des fonctionnaires*, 1908.
- DUGUIT. — *L'Etat, le droit objectif et la loi positive*.
- ESCASSUT. — *Du syndicalisme et du statut des fonctionnaires*, thèse, Montpellier, 1908.
- GUIMBAULT. — *L'employé de l'Etat. Sa condition juridique et sociale*, 1898.
- HAURIU. — *Principes de Droit public*, 1910.
- KAMMERER. — *La fonction publique d'après la législation allemande*.
- LEROY (Maxime). — *Les transformations de la puissance publique et les syndicats de fonctionnaires*, chez Giard et Brière.
- Libres entretiens de l'Union pour la vérité*. Série: *L'Etat, les fonctionnaires et le public*. — Entretien IV.
- NÉZARD. — *Théorie juridique de la fonction publique*, 1901.
- NÉZARD. — *Les principes généraux du droit disciplinaire* 1903.

(1) Nous indiquons ici les principaux ouvrages à consulter sur la question du statut des fonctionnaires.

RUMPF, — *Droits et devoirs du fonctionnaire prussien*, traduction NOEL, 1840.

VAUTROYS. — *Etude sur l'Etat des fonctionnaires*, 1899.

B — REVUES ET PUBLICATIONS PERIODIQUES

BOUGLÉ. — *Les syndicats de fonctionnaires. Revue de métaphysique et de morale* 1907.

Bulletin officiel de l'Union générale des agents du service sédentaire des Douanes — et spécialement n^{os} 56, 57, 58, 59, 60 et 61, année 1909-1910.

Bulletin officiel de l'Association des percepteurs de France 1910 (références indiquées dans notre ouvrage).

DEMARTIAL. — *Le personnel des Ministères (Revue d'administration et chez Berger Levrault et Cie* 1906).

DEMARTIAL. — *De l'opportunité d'une loi sur le statut des fonctionnaires publics. (Revue du Droit public et de la science politique, 1^{er} trimestre de 1907).*

DEMARTIAL. — *Les employés de l'Etat et les syndicats professionnels (Revue politique et parlementaire, mars 1905).*

DEMARTIAL. — *Organisation des services publics à l'étranger (Revue politique et parlementaire, juillet, août, septembre 1907).*

DEMARTIAL. — *Les fonctionnaires prussiens (Revue politique et parlementaire, septembre, octobre 1908).*

C. — DOCUMENTS JURISPRUDENTIELS ET LÉGISLATIFS

Bulletin officiel de la Ligue des Droits de l'Homme et du citoyen, n^{os} des 15 et 31 janv. 1908, 15 févr. 1908, 15 et 30 avril 1908, 15 mai 1908, 15 août 1908, 30 nov. 1908, 28 févr. 1909, 15 mars 1909, 15 et 31 mai 1909, 15 juin 1909, 15 et 30 nov. 1909, 31 mars 1910, 31 mai 1910, 30 juin 1910, 15 juillet 1910, 31 août 1910, 15 et 30 septembre 1910.

Bulletin du Ministère de la justice, 1906 (Références indiquées au cours de notre ouvrage).

DALLOZ *périodique*, 1893, 1902, 1906, 1907, 1908 (Références indiquées au cours de notre ouvrage).

Journal Officiel, 1880, 1887, 1894, 1908, 1909, 1910 (Références indiquées au cours de notre ouvrage).

Moniteur universel, 1842, 1845, 1846, 1849 (même indication).

SIREY *périodique*, 1908 (même indication).

Recueil des arrêts du Conseil d'État, 1887, 1893 (même indication).

D. — DOCUMENTS DIVERS

Congrès (Procès-verbal du) de l'Union générale des agents des contributions indirectes (séance du 20 mai 1909).

Congrès annuel (Procès-verbal du) de l'Association générale des agents des postes, télégraphes et téléphones, année 1908, 1909, 1910.

Contre-projet au projet de loi de MM. Clémenceau et Guyot-Dessaigne, publié par la Fédération des Associations professionnelles des Employés civils de l'État.

Documents (choix de) sur le statut des fonctionnaires, édité sur l'initiative de l'Union générale des agents du service sédentaire des Douanes.

Examen de la proposition Buisson sur le statut des fonctionnaires. Observations soumises au rapporteur de la Commission parlementaire, 1908; publié sur l'initiative du Comité des Associations de fonctionnaires. (1) (2)

(1) Une liste complète de la bibliographie serait ici trop longue à publier. Signalons cependant encore comme dignes d'être consultées les études de MM. BONNARD sur la *Répression disciplinaire des fautes commises par les fonctionnaires*, 1903; DELEST sur la *Nomination et révocation des fonctionnaires publics*, 1899; DROUILLE sur le *Pouvoir disciplinaire*, 1900; CHARDON sur l'*Administration de la France*, 1908; MACAIGNE sur les *Fonctionnaires et les Syndicats de fonctionnaires*, 1907; TERRAND sur les *Avantages... et les obligations des fonctionnaires de l'Etat*, 1882; TOUZET sur les *Rapports hiérarchiques des agents de l'Administration générale*, 1904; TROLLEY sur la *Hierarchie administrative*, 1854, 5 vol.

(2) Qu'il nous soit permis de remercier ici bien vivement les nombreux fonctionnaires qui ont bien voulu nous fournir des renseignements, parfois précieux. Nous n'avons pu utiliser tous ces renseignements, quelque intéressants

qu'ils soient, à cause des limites de cet ouvrage, mais cette documentation particulière nous a été, sur plus d'un point, des plus utiles. M. CARTIER, de l'Union générale des agents du service sédentaire des Douanes (section de Paris), M. BOURZAT, de la même Association (section de Lyon), M. BIRON, de l'Association des agents des postes, télégraphes et téléphones (section de Lyon), qui ont eu un rôle particulièrement actif et intelligent à l'occasion de l'étude et de la discussion des questions d'intérêt professionnel dans leurs Associations, sont parmi ceux qui se sont mis le plus aimablement à notre disposition pour nous renseigner.

TABLE DES MATIÈRES

	PAGES
PRÉFACE	1

PREMIÈRE PARTIE

La question : ses données logiques et sociales

CHAPITRE PREMIER. — <i>La question du statut</i>	7
CHAPITRE II. — <i>Les objections au statut</i>	29

DEUXIÈME PARTIE

Les données juridiques de la question

CHAPITRE III. — <i>Histoire du statut en France. — Doctrine et législation</i>	47
CHAPITRE IV. — <i>Le statut à l'Étranger</i>	59
CHAPITRE V. — <i>Les fonctionnaires qui ont un statut en France</i> .	72
CHAPITRE VI. — <i>Le statut en jurisprudence</i>	96

TROISIÈME PARTIE

La solution légale. — Étude critique

CHAPITRE VII. — <i>Comment le problème juridique doit être posé</i> . .	115
---	-----

CHAPITRE VIII. — <i>Les récentes propositions de lois. — Commentaires et critiques</i>	149
--	-----

QUATRIÈME PARTIE

La nature juridique du statut

CHAPITRE IX. — <i>Le rapport juridique entre l'administration et le fonctionnaire. — Les diverses théories</i>	173
CHAPITRE X. — <i>Les « statuts »</i>	184
CONCLUSIONS	213

CINQUIÈME PARTIE

Annexes. — Documents

1. Extrait du discours de M. Briand, Président du Conseil, prononcé à Saint-Chamond, le 10 avril 1910.	219
2. FRANCE. — Propositions de lois déposées sur le statut en 1843, 1849 et 1887	
a) Proposition Saint-Marc-Girardin	224
b) Proposition Mortimer-Terneaux	225
c) Proposition Marcel Barthe	228
3. ALLEMAGNE :	
a) Loi sur l'état juridique des fonctionnaires de l'Empire d'Allemagne (31 mars 1873)	230
b) Loi prussienne sur l'aptitude aux fonctions supérieures de l'Administration (11 mars 1879).	234
4. ANGLETERRE. — Ordonnance en Conseil du 4 juin 1870 (open competition)	236
5. ÉTATS-UNIS. — Loi du 19 janvier 1883 pour la régularisation et l'amélioration du Service civil	239

6. BELGIQUE :

- a) Proposition de loi Bergé réglant la situation des fonctionnaires publics du Royaume 242
- b) Proposition de loi Bertrand, Vandervelde et Anseele. 247

7. ITALIE. — Extrait du projet de loi Zanardelli et Giolletti 250**8. FRANCE. — Propositions de lois récentes :**

- a) Projet Clemenceau. 255
- b) Proposition Lemire. 257
- c) Proposition Demartial. 258
- d) Proposition Buisson 263
- e) Proposition du Comité des associations de fonctionnaires. 264
- f) Proposition de la Commission parlementaire de 1909. 267
- g) Projet Briand 273

9 Projet de statut pour le personnel ouvrier des chemins de fer de l'État 278**10. Exemple de statut municipal actuel : deux arrêtés du maire de Lyon sur le personnel municipal. 279****11. BIBLIOGRAPHIE. 283**

